

**LES CRITÈRES D'EXCLUSION DE LA PREUVE  
ET LA VIE PRIVÉE EN VERTU DU  
CODE CIVIL DU QUÉBEC ET LEUR APPLICATION  
AUX CAS DES EMPLOYÉS DES  
ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ ET SOCIAUX AU QUÉBEC**

**PAR ME FRANÇOIS PERRON, L.L.L. L.L.B.**

**LE 30 AVRIL 1997**

**ESSAI SOUMIS À LA FACULTÉ DE DROIT EN VUE DE L'OBTENTION  
DU GRADE DE "MAÎTRISE EN DROIT"  
PRÉSENTÉ AU PROFESSEUR PIERRE BLACHE**

**BIBLIOTHEQUE DE DROIT  
UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE**

**RÉDACTION DE L'ESSAI (RTP000)  
UNIVERSITÉ DE SHERBROOKE  
FACULTÉ DE DROIT**

c François Perron, 1997

## SOMMAIRE

Le droit au respect de la vie privée, droit fondamental qui est reconnu de façon particulière aux articles 35 et 36 du *Code civil du Québec*, est un droit qui prendra probablement beaucoup d'ampleur au cours des prochaines années. Le présent essai vise à faire l'analyse de ce droit dans l'optique particulière de l'application de l'article 2858 C.c.Q. Cette disposition qui est une brisure fondamentale avec le droit antérieur, modifie une tradition civiliste relativement à l'admissibilité de la preuve. L'article 2858 C.c.Q., équivalent dans le droit civil du paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne des droits et libertés, a fait l'objet de peu d'interprétation à ce jour et nous constatons que le travail d'interprétation de cette disposition est à peine commencé. Notre essai vise aussi à faire l'étude de ces décisions qui ont été souvent rendues dans un contexte de relations de travail. Enfin, nous verrons comment ces règles de la protection de la vie privée et de l'exclusion de la preuve suivant l'article 2858 C.c.Q. trouveront application dans le contexte particulier du secteur de la santé et des services sociaux. En effet, le particularisme des missions imposées aux établissements, amènera probablement des règles encore plus strictes dans l'application du droit à la vie privée et des règles de l'exclusion de la preuve.



## SUMMARY

The right to privacy, a fundamental right specifically recognized in sections 35 and 36 of the Civil Code of Quebec, is a right which will undoubtedly take on increasing importance in coming years. The present essay seeks to analyse this right in the context of section 2858 C.c.Q. and its present application. It is argued that this section fundamentally disregards existing law and modifies the civil tradition in terms of the admissibility of evidence. Section 2858 C.c.Q., equivalent in civil law of paragraph 24 (2) of the Canadian Charter of Rights and Freedoms, has been subject to few interpretations to date. We find the interpretation of this section has just started. The present paper studies these decisions, which have often been rendered within the context of labour relations. Finally, we illustrate how the rules regarding the right to privacy and the exclusion of evidence in terms of section 2858 C.c.Q., specifically apply to the health and social services sectors. In fact, the specificity of the mission imposed on such institutions will most likely result in stricter rules in the application of the law relating to the right to privacy and the rules of admissibility of evidence.

## REMERCIEMENTS

Nous tenons à remercier d'une manière toute personnelle et particulière toutes les personnes sans qui cet essai n'aurait jamais vu le jour.

Le soussigné tient à remercier d'une façon particulière le professeur Pierre Blache, qui a été son directeur d'essai. Celui-ci, par sa grande disponibilité, ses multiples conseils, ainsi que ses connaissances importantes dans le domaine du droit constitutionnel et des droits de la personne, a été particulièrement utile dans la rédaction du présent essai.

Aussi, nous tenons à remercier sincèrement madame Céline St-Onge, notre adjointe, qui a accepté de faire les nombreuses modifications du présent texte et sans qui le présent document n'aurait pu être complété.

Enfin, à mon épouse et à ma fille Élina, qui ont rendu possible le présent projet par leur support et leurs encouragements quotidiens.

**LES CRITÈRES D'EXCLUSION DE LA PREUVE  
ET LA VIE PRIVÉE EN VERTU DU  
CODE CIVIL DU QUÉBEC ET LEUR APPLICATION  
AUX CAS DES EMPLOYÉS DES  
ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ ET SOCIAUX AU QUÉBEC**

**TABLE DES MATIÈRES**

<b>INTRODUCTION</b>	<b>10</b>
<b>1. LA VIE PRIVÉE EN DROIT QUÉBÉCOIS</b>	<b>15</b>
<b>1.1 HISTORIQUE</b>	<b>15</b>
1.1.1 À l'étranger	15
1.1.2 <i>Code civil du Bas Canada</i>	17
1.1.3 Charte québécoise	18
1.1.4 <i>Code civil du Québec</i>	20
<b>1.2 DÉFINITION DE LA VIE PRIVÉE</b>	<b>22</b>
1.2.1 Définition précise	23
1.2.2 Refus de définir la vie privée	27
1.2.3 Conclusion	29
<b>1.3 ANALYSE DES ARTICLES 35 ET 36 DU CODE CIVIL DU QUÉBEC</b>	<b>30</b>
<b>2. L'EXCLUSION DE LA PREUVE SUIVANT L'ARTICLE 2858 DU CODE CIVIL DU QUÉBEC</b>	<b>39</b>
<b>2.1 HISTORIQUE DE L'ARTICLE 2858 C.C.Q.</b>	<b>39</b>
<b>2.2 LE RÉGIME D'EXCLUSION DE LA PREUVE PRÉVUE À L'ARTICLE         2858 C.C.Q.</b>	<b>44</b>
2.2.1 Tribunal	45

	6.
2.2.2	Atteinte aux droits fondamentaux ..... 54
2.2.2.1	Droits et libertés fondamentaux ..... 54
2.2.2.2	Lien de causalité (conditions) ..... 62
2.2.3	Déconsidération de l'administration de la justice ..... 64
2.2.3.1	Fardeau de la preuve ..... 65
2.2.3.2	L'équité du procès ..... 68
2.2.3.2.1	Tribunaux de droit commun ..... 71
2.2.3.2.2	Tribunaux administratifs ..... 77
2.2.3.2.3	Conclusion ..... 79
2.2.3.3	Gravité de la violation ..... 81
2.2.3.3.1	Tribunaux de droit commun ..... 82
2.2.3.3.2	Tribunaux administratifs ..... 83
2.2.3.3.3	Conclusion ..... 86
2.2.3.4	L'effet de l'exclusion de la preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice ..... 87
2.2.3.4.1	Tribunaux de droit commun ..... 90
2.2.3.4.2	Tribunaux administratifs ..... 91
2.2.3.4.3	Conclusion ..... 92

### 3. **L'EXCLUSION DE LA PREUVE POUR LES EMPLOYÉS DES ÉTABLISSEMENTS DU SECTEUR DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX** ..... 94

#### 3.1 **PARTICULARISME DU SECTEUR DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX** .. 94

<b>3.2</b>	<b>L'EXCLUSION DE LA PREUVE DANS LES ÉTABLISSEMENTS DU SECTEUR PUBLIC</b>	98
3.2.1	L'équité du procès	104
3.2.2	La gravité de la violation	106
3.2.3	L'effet de l'exclusion de la preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice	107
<b>CONCLUSION</b>		108
<b>BIBLIOGRAPHIE</b>		111



**TABLE DES ABRÉVIATIONS**

art.	article
al.	alinéa
All E.R.	All England Law Reports
B.R.	Bureau de révision
C.A.	Cour d'appel
C.A.I.	Commission d'accès à l'information
C.A.L.P.	Commission d'appel en matière de lésions professionnelles
C.C.B.-C.	Code civil du Bas-Canada
C.c.Q.	Code civil du Québec
C.cr.	Code criminel
C.D.	Comité de discipline
C. de D.	Cahiers de Droit
C.M.D.P.	Comité des médecins, dentistes et pharmaciens
C.P.	Code de procédure civile
C.Q.	Cour du Québec
C.S.	Cour supérieure
C.S.C.	Cour suprême du Canada
C.S.S.T.	Commission de la santé et de la sécurité du travail
D.L.Q.	Droits et libertés au Québec
D.T.E.	Droit du travail express
Gaz. Can.	Gazette du Canada
G.O.	Gazette officielle du Québec
j.	juge
J.E.	Jurisprudence express
L.Q.	Lois du Québec
L.R.C.	Lois révisées du Canada (1985)

L.R.Q.	Lois refondues du Québec
n°/no.	numéro
R.	La Reine/Le Roi
R.C.S.	Recueil des arrêts de la Cour suprême
R.D.F.	Recueil de droit de la famille
R.D.I.	Recueil de droit immobilier
R.D.J.	Recueil de droit judiciaire
R.D.T.	Recueil de droit du travail
R. du B.	Revue du Barreau
R. du B. Can.	Revue du Barreau canadien
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
R.G.D.	Revue générale de droit
R.J.Q.	Recueil de jurisprudence du Québec
R.J.T.	Revue judiciaire Thémis
R.L.	Revue légale
R.P.	Rapports de pratique de Québec
R.R.A.	Recueil en responsabilité et assurance
S.R.C.	Statuts révisés du Canada
Suppl.	Supplément
T.A.	Tribunal d'arbitrage
T.D.P.Q.	Tribunal des droits de la personne du Québec
T.P.	Tribunal des professions
T.T.	Tribunal du travail
Vol.	volume

## INTRODUCTION

L'entrée en vigueur du nouveau *Code civil du Québec*<sup>1</sup>, particulièrement de ses articles 3, 35, 36 et 2858, suscitera vraisemblablement une évolution importante du rôle des tribunaux dans la protection du respect de la vie privée. D'ailleurs, l'honorable juge La Forest de la Cour suprême du Canada mentionnait qu'à son avis le droit au respect de la vie privée est l'une des plus importantes protections qu'offre la *Charte canadienne des droits et libertés* (ci après-appelée Charte canadienne) et qu'il serait "le" droit du XXI<sup>e</sup> siècle<sup>2</sup>. En conséquence, bien que nous ferons la présente étude dans un débat en droit privé, il y aura probablement des décisions importantes concernant la possibilité pour les tribunaux d'exclure une preuve obtenue en violation de ce droit, sous le Code civil québécois, en vertu de l'article 2858, comme sous le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne.

Le présent texte vise à étudier non seulement la "notion" de vie privée au sens du *Code civil du Québec*, mais également à comparer celle-ci à celle prévue dans la *Charte des droits et libertés de la personne*<sup>3</sup> (ci-après appelée Charte québécoise). Enfin, nous voulons surtout examiner les critères qui devraient être appliqués par les tribunaux (de droit commun et administratif) pour exclure de la preuve certains éléments en application de l'article 2858 C.c.Q.

Dans le contexte actuel, où le droit à la vie privée est un droit de plus en plus invoqué devant les tribunaux, il nous paraissait nécessaire d'étudier plus attentivement ces nouvelles dispositions du *Code civil du Québec* et de vérifier leur impact dans le domaine de la santé, particulièrement sur les employés des établissements du secteur de la santé et des services

---

<sup>1</sup> L.Q., 1991 c. 64 (P.L. 125).

<sup>2</sup> Gérard LA FOREST, juge à la Cour suprême du Canada, conférence donnée à l'Association du Jeune Barreau de Montréal, le 24 octobre 1995.

<sup>3</sup> L.R.Q., c. C-12.

sociaux.

Ainsi, puisque les principes relatifs à la protection de la vie privée sont le plus souvent utilisés dans le domaine des relations de travail, il nous paraissait opportun de procéder à l'analyse de ce droit en matière de relations de travail. Évidemment, l'article 2858 du *Code civil du Québec*, qui transforme fondamentalement les règles de l'admissibilité en preuve existantes dans l'ancien Code civil, est au centre de nos préoccupations. La présente étude comporte l'analyse de ce droit à la vie privée, ainsi qu'une tentative de préciser quand l'article 2858 C.c.Q. peut amener les tribunaux à exclure une preuve contraire au droit à la vie privée.

Nous nous attarderons donc à ce nouvel article 2858, que l'on retrouve dans le *Code civil du Québec*. Il mérite une attention particulière, puisqu'il s'agit de la première occasion où le législateur québécois accepte une règle précise d'exclusion de la preuve en cas de violation des droits et libertés de la personne dans un litige strictement privé. Nous insisterons sur l'analogie ou la comparaison incontournable de cette disposition avec le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne.

Puisque la jurisprudence des tribunaux de droit commun est extrêmement limitée quant à l'interprétation de l'article 2858 C.c.Q., et puisque ce type de questions est souvent traité par des tribunaux administratifs, nous analyserons les différentes décisions rendues par divers tribunaux d'arbitrage, les commissaires du travail et de la C.S.S.T. etc. qui ont eu à intervenir sur ce type de questions. Nous chercherons donc, dans le présent travail, à savoir si les tribunaux administratifs sont visés par cette disposition du Code civil et si elle doit être considérée d'ordre public. Nous étudierons aussi les décisions rendues par les tribunaux de droit commun qui ont appliqué cette nouvelle disposition du *Code civil du Québec*.

Quant à la dernière partie de notre essai, elle vise à analyser de façon concrète et précise les cas où les principes étudiés dans la deuxième partie pourraient être appliqués, particulièrement dans le domaine de la santé et le secteur de la santé et des services sociaux.



Ainsi, nous nous demanderons si la mission particulière accordée aux divers établissements de santé en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>4</sup> imposera un degré différent de respect de la vie privée par rapport aux autres entreprises ou organismes. Par exemple, l'obligation qu'ont ces établissements d'assurer des services de santé de qualité, compétents et humains leur permettrait-elle une atteinte plus grande à la vie privée de leurs employés? Et enfin, cette preuve sera-t-elle plus facilement admissible?

Quelques précisions s'imposent quant à la rédaction du présent essai. Même si le libellé de l'article 35 du *Code civil du Québec* regroupe le droit à la vie privée et le droit au respect de la réputation, la présente étude ne concerne pas l'analyse de ce concept de réputation. Ce dernier nous paraît d'ailleurs extrêmement différent de celui de vie privée, même si le législateur l'a inséré dans la même disposition. Par exemple, le législateur a lui-même prévu deux délais de prescription différents pour ces recours. Ainsi, suivant l'article 2929 C.c.Q., "l'action fondée sur une atteinte à la réputation se prescrit par un an, à compter du jour où la connaissance en fut acquise par la personne diffamée". Cette disposition ne s'appliquant pas au respect de la vie privée. Il faut donc se référer à l'article 2925 C.c.Q. qui nous indique que "l'action qui tend à faire valoir un droit personnel ou un droit réel mobilier et dont le délai de prescription n'est pas autrement fixé se prescrit par trois ans".

Pour notre part, nous considérons que le législateur aurait eu nettement avantage à distinguer ces protections tel qu'il l'avait d'ailleurs fait à l'intérieur de la Charte québécoise<sup>5</sup>.

Par conséquent, lorsque nous analyserons le texte de l'article 35 du *Code civil du Québec*, il ne sera pas question de discuter de cette notion de réputation, sauf dans la mesure où cette dernière pourra affecter la portée de la vie privée.

---

<sup>4</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

<sup>5</sup> Il est quand même curieux que les articles 4 et 5 de la Charte québécoise distinguent bien entre le respect de la réputation et le droit à la vie privée.



La présente étude vise particulièrement les articles 35 et 36 du *Code civil du Québec* qui concernent le droit à la vie privée. Ainsi, les articles 37 à 41 de ce Code, relatifs au respect de la vie privée d'une personne eu égard aux divers dossiers que peut constituer un tiers à son égard, ne seront pas étudiés.<sup>6</sup>

De plus, même si les articles 35 et 36 du *Code civil du Québec* réfèrent à la Charte québécoise et sont soumis au test de raisonnableté de l'article 9.1 de cette Charte (test de la justification de la violation des droits), les critères de cette justification ne seront pas analysés comme tels dans le présent essai. Ainsi, toute la jurisprudence élaborée par la Cour suprême du Canada quant au test à appliquer sous l'article premier de la Charte canadienne et sous la Charte québécoise ne sera pas étudiée.

Le fait qu'à l'intérieur du présent texte nous n'analyserons pas la jurisprudence portant sur le test de l'article 9.1 de la Charte québécoise ne veut cependant pas dire que d'autres restrictions au droit à la vie privée ne s'appliquent pas. Ainsi, le texte même de l'article 35 prévoit que nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d'une personne sans que celle-ci ou ses héritiers y consentent "ou sans que la loi l'autorise". Nous sommes donc d'avis que cette restriction de la vie privée sera quand même soumise aux critères de l'article 9.1 de la Charte.

Par ailleurs, même si les principes exposés s'appliqueront généralement dans tous les domaines du droit, nous mettrons l'emphasis sur l'application de ces principes dans le domaine des relations de travail au sein des établissements de santé. D'ailleurs, c'est souvent dans ce domaine des relations de travail qu'historiquement, ces questions ont été le plus souvent traitées. Nous sommes d'avis que des débats importants entourant l'application de cette disposition dans ce domaine se feront au cours des prochaines années.

---

<sup>6</sup>

Le législateur a adopté une loi particulière visant l'application de ces dispositions, soit la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, L.R.Q. c. P-39.1.

Enfin, en ce qui a trait à la protection de la vie privée, deux volets seulement de cette protection seront étudiés, soit celui concernant le territoire et celui concernant les personnes. La troisième branche de la protection de la vie privée, telle que développée par le juge La Forest de la Cour suprême du Canada dans l'affaire *R. c. Dymont*<sup>7</sup>, qui concerne les documents d'information, ne fera pas l'objet de discussion dans le présent texte. Cette troisième branche se retrouve plutôt dans la protection accordée aux articles 37 et 41 du *Code civil du Québec* qui n'est pas étudiée ici.

Enfin, c'est la vie privée du personnel des établissements visés par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>8</sup> et non celle des usagers, qui nous intéressera ici.

---

<sup>7</sup> [1988] 2 R.C.S. 417.

<sup>8</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

## 1. LA VIE PRIVÉE EN DROIT QUÉBÉCOIS

### 1.1 HISTORIQUE

#### 1.1.1 À l'étranger

Puisque la présente étude ne vise pas à faire l'histoire du droit à la vie privée, nous ne désirons pas rappeler l'ensemble des différentes étapes du développement de ce droit dans notre société. Cependant, il est permis de mettre en relief, de façon globale, les grands textes qui en ont, de façon indirecte, influencé l'évolution.

Chronologiquement, les premiers documents à exposer les droits de l'homme sont la Magna Carta d'Angleterre (1215), le Bill of Rights d'Angleterre (1689), la Déclaration d'indépendance américaine (1776), le Bill of Rights américain (1791) et la Déclaration française des droits de l'homme et du citoyen (1789). Beaucoup plus tard, en 1948, l'Organisation des Nations Unies adoptait la "Déclaration universelle des droits de l'homme"<sup>9</sup>. Rappelons cependant que plusieurs de ces grands textes ne contiennent aucune disposition relativement à la protection du droit à la vie privée.

Cependant, la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 consacre au niveau international, entre autres, la protection du droit à la vie privée dans une disposition particulière:

"12. Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles

atteintes.”<sup>10</sup>

Il importe aussi de rappeler qu’en 1950, est apparue la Convention européenne des droits de l’homme et des libertés fondamentales qui prévoit à son article 8:

“8. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

Il ne peut y avoir ingérence d’une autorité publique dans l’exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu’elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l’ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d’autrui.”<sup>11</sup>

Ce droit fondamental a fait l’objet de très nombreuses études aux États-Unis, en Angleterre et dans d’autres pays.<sup>12</sup> Par exemple, aux États-Unis, le concept de “Right of Privacy” remonte de façon plus précise au domaine juridique du XIXe siècle. Par la suite, ce droit a été reconnu par la Cour suprême des États-Unis dans l’affaire *Griswold c. Connecticut*<sup>13</sup> malgré l’absence d’articles dans la constitution américaine ou d’amendements à ce sujet.

À ce sujet, les auteurs Warren and Brandeis ont écrit un article choc à la fin du XIXe siècle concernant le “Right to Privacy” afin de protéger les personnes d’atteinte

---

<sup>10</sup> Doc. N.U. A/810, page 71 (1948).

<sup>11</sup> S.T.E. no. 5, article 8.

<sup>12</sup> Pierre KAYSER, *La protection de la vie privée*, Tome 1, *Protection du secret de la vie privée*, Presses universitaires d’Aix-Marseille, 1984; Ferdinand D. SCHOEMAN, *Philosophical Dimensions of Privacy an Anthology*, Cambridge University Press 1984; S.I. BENN, “The Protection and Limitation of Privacy”, T(1968) 52 *Australian Law Journal*, 601; J. Roland PENNOCK, et John W. CHAPMAN, *Privacy*, 1971, New York, Atherton Press.

<sup>13</sup> 381, U.S. 479, (1965), p. 485.



injustifiée à ce droit<sup>14</sup>.

Warren et Brandeis ont conclu d'une façon générale, après avoir étudié l'histoire des décisions qui concernaient soit la diffamation, soit l'invasion de certains droits de propriété ou le non respect d'une obligation de confidentialité, qu'on retrouvait dans ces décisions le principe plus général de la protection de la vie privée, "The Right to Privacy". Une interprétation large de ce principe devrait s'appliquer pour assurer la protection des individus contre les abus, par exemple, de la presse. L'auteur William L. Prosser, dans un article intitulé "Privacy" et publié en 1960, indique que la presque totalité des auteurs ont par la suite approuvé l'approche générale de l'article de Warren et Brandeis sur ces principes.<sup>15</sup>

#### 1.1.2 *Code civil du Bas Canada*

Au Québec, rappelons qu'avant l'entrée en vigueur de la Charte québécoise, les tribunaux québécois ont reconnu en partie le droit à la vie privée consacré à partir de la notion de faute de l'ancien article 1053 du *Code civil du Bas Canada*. Ils ont protégé certains aspects du droit au respect de la vie privée, principalement le droit à la solitude, le droit à l'anonymat, le droit de l'individu à son image ou à son nom.<sup>16</sup>

Ainsi, c'est dans le cadre du droit de la responsabilité civile délictuelle que les tribunaux ont appliqué cette forme de respect de la vie privée lorsqu'ils pouvaient

---

<sup>14</sup> E.A. WARREN et L. BRANDEIS, *The right to privacy* [1890] Harv. L.R. 193. La rédaction de cet article avait été provoquée par le mariage de la fille de Warren dont la presse de cette époque avait fait grand état. En rapport avec cet incident, ces deux avocats ont écrit cet article important qui devait ultérieurement amener la Cour suprême des États-Unis à reconnaître ce droit dans l'affaire *Griswold c. Connecticut*.

<sup>15</sup> William L. PROSSER, *Privacy*, California Law Review, Vol. 48, 1960, pp. 383 à 423.

<sup>16</sup> *Reibero c. Shawinigan Chemicals*, [1973] C.S. 389; *Field c. United Amusement Co.*, [1971] C.S. 283; *Deschamps c. Renault Canada*, [1977] 18 C. de D. 1937; *Robbins c. Canadian Broadcasting Corporation*, [1958] C.S. 152.



démontrer que les gestes qui avaient été posés constituaient une faute civile au sens de l'article 1053 du *Code civil du Bas Canada* qui prévoyait:

“Toute personne capable de discerner le bien du mal, est responsable du dommage causé par sa faute à autrui, soit par son fait, soit pour son imprudence, négligence ou inhabilité.”

Ainsi, dans les arrêts *Robbins c. Canadian Broadcasting Corporation*<sup>17</sup>, *Deschamps c. Renault Canada*<sup>18</sup> et *Reibeiroy c. Shawinigan Chemicals*<sup>19</sup>, les tribunaux québécois ont conclu à la possibilité de compenser de façon monétaire les dommages causés pour une atteinte à l'intimité. Dans la première décision, le docteur Robbins s'est vu accorder une somme de 3 000,00 \$ pour compenser la perte de son intimité. Dans ce dossier, à la suite d'une promotion faite sur les ondes du réseau national canadien de télévision, le médecin avait reçu d'incessants appels téléphoniques. Dans l'affaire *Reibeiroy* fut traité le droit de la personne à son image. La Cour a reconnu le principe que “nul ne doit s'arroger le droit de faire paraître la photographie de quelqu'un sans son autorisation”.<sup>20</sup>

### 1.1.3 Charte québécoise

C'est le 28 juin 1976 que la *Charte québécoise des droits et libertés de la personne* est entrée en vigueur.<sup>21</sup> Dans cette charte se retrouve l'article 5 qui prévoit:

---

<sup>17</sup> [1958] C.S. 152.

<sup>18</sup> [1977] 18 C. de D. 937, décision du 24-02-72 (j. Rothman).

<sup>19</sup> [1973] C.S. 389.

<sup>20</sup> [1973] C.S. 389, p. 392. Voir à ce sujet l'ouvrage de Pierre Patenaude, *La protection des conversations en droit privé, Étude comparative des Droits Américain, Anglais, Canadien, Français et Québécois*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1976.

<sup>21</sup> (1976) 108 G.O. II, p. 3875.

“5. Toute personne a droit au respect de sa vie privée. 5. Every person has a right to respect for his private life.”

Il y a eu bien sûr quelques décisions importantes relativement à cette dernière disposition et son application en droit québécois.<sup>22</sup> Comparativement, à l'article 8 de la Charte canadienne, l'article 5 de la Charte québécoise a, à ce jour, été beaucoup moins utilisé. De plus, il nous apparaît que ces décisions vont moins loin que les grands principes élaborés en particulier par la Cour suprême en vertu de la Charte canadienne. Danielle Parent, dans son article “La reconnaissance et les limites du droit à la vie privée en droit québécois”, mentionne précisément cela:

“Sans vouloir nier l'impact engendré par l'adoption de l'article 5 de la Charte, il faut tout de même reconnaître que cette disposition, en vigueur depuis bientôt vingt ans, n'a pas permis de donner naissance à une doctrine ou une jurisprudence abondantes. Même si ce fait a une importance toute relative, il est surprenant de constater que les tribunaux n'ont jamais invalidé une disposition législative parce que contraire au respect de la vie privée. Doit-on se réjouir que l'État soit à ce point respectueux de notre vie privée ou conclure à une interprétation moins généreuse des droits conférés par une Charte qui n'a pas force constitutionnelle?

André Morel croit plutôt à cette dernière hypothèse:

[La Charte québécoise] n'est pas, bien sûr, de nature constitutionnelle, au contraire de la Charte canadienne des droits et libertés. On lui reconnaît néanmoins, à l'occasion, “un caractère fondamental”, voire un statut quasi constitutionnel. Mais l'inévitable comparaison entre les deux Chartes ne peut jouer qu'au détriment de celle qui n'est, d'un point de vue purement formel, qu'une loi ordinaire et qui est sujette, comme toutes les autres lois, à être modifiée en tout temps par le vote de la majorité des députés. Qu'on lui applique assez généralement les règles d'interprétation admises en matière de droit dit “statutaire” n'étonne donc pas outre mesure, d'autant que c'est en s'appuyant sur son

22

*Valiquette c. Gazette (The)*, [1991] R.J.Q. 1075 (C.S.); *Laforest c. Paradis*, [1987] R.J.Q. 364 (C.S.); *Duchesne c. Commission des affaires sociales du Québec*, [1990] R.J.Q. 2292 (C.S.).

caractère constitutionnel que la Cour suprême comme l'ensemble des tribunaux ont, avec une rare unanimité, justifié que la Charte canadienne doive recevoir une interprétation large et libérale.”<sup>23</sup>

#### 1.1.4 *Code civil du Québec*

Depuis le 1er janvier 1994, les articles 3, 35 et 36 du *Code civil du Québec* qui concernent la vie privée se lisent ainsi:

“3. Toute personne est titulaire de droits de la personnalité, tels le droit à la vie, à l’inviolabilité et à l’intégrité de sa personne, au respect de son nom, de sa réputation et de sa vie privée.

Ces droits sont incessibles.

“35. Toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée.

Nulle atteinte ne peut être portée à la vie privée d’une personne sans que celle-ci ou ses héritiers y consentent ou sans que la loi l’autorise.

36. Peuvent être notamment considérés comme des atteintes à la vie privée d’une personne les actes suivants:

3. Every person is the holder of personality rights, such as the right to life, the right to the inviolability and integrity of his person, and the right to the respect of his name, reputation and privacy.

These rights are inalienable.”

35. Every person has a right to the respect of his reputation and privacy.

No one may invade the privacy of a person without the consent of the person or his heirs unless authorized by law.

36. The following acts, in particular, may be considered as invasions of the privacy of a person:

<sup>23</sup>

Danielle PARENT, “Reconnaissance et limites du droit à la vie privée”, dans *Développements récents en droit administratif* (1994), Éditions Yvon Blais, pp. 230 et 231. L’auteur se réfère à l’article de André Morel, “L’originalité de la Charte québécoise en péril” dans *Développements récents en droit administratif* (1993), Éditions Yvon Blais, pp. 65, 71.

- |  |   |
|--|---|
| 1° Pénétrer chez elle ou y prendre quoi que ce soit;   | (1) entering or taking anything in his dwelling;  |
| 2° Intercepter ou utiliser volontairement une communication privée;  | (2) intentionally intercepting or using his private communications;   |
| 3° Capter ou utiliser son image ou sa voix lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés;                            | (3) appropriating or using his image or voice while he is in private premises;                                  |
| 4° Surveiller sa vie privée par quelque moyen que ce soit;   | (4) keeping his private life under observation by any means;  |
| 5° Utiliser son nom, son image, sa ressemblance ou sa voix à toute autre fin que l'information légitime du public; | (5) using his name, image, likeness or voice for a purpose other than the legitimate information of the public; |
| 6° Utiliser sa correspondance, ses manuscrits ou ses autres documents personnels.                                  | (6) using his correspondence, manuscripts or other personal documents;"   |

Ces dispositions du *Code civil du Québec* sont sujettes à la disposition préliminaire suivante du *Code civil du Québec*:

“Disposition préliminaire

Preliminary provision

Le Code civil du Québec régit, en harmonie avec la Charte des droits et libertés de la personne et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens.

The Civil Code of Québec, in harmony with the Charter of human rights and freedoms and the general principles of law, governs persons, relations between persons, and property.



<p>Le code est constitué d'un ensemble de règles qui, en toutes matières auxquelles se rapportent la lettre, l'esprit ou l'objet de ses dispositions, établit, en termes exprès ou de façon implicite, le droit commun. En ces matières, il constitue le fondement des autres lois qui peuvent elles-mêmes ajouter au code ou y déroger.</p>	<p>The Civil Code comprises a body of rules which, in all matters within the letter, spirit or object of its provisions, lays down the <i>jus commune</i>, expressly or by implication. In these matters, the Code is the foundation of all other laws, although other laws may complement the Code or make exceptions to it."</p>
--	--

(Nous soulignons)

Rappelons que, suivant le premier alinéa de l'article 40 de la *Loi d'interprétation du Québec* <sup>24</sup>, "le préambule d'une loi en fait partie et sert à en expliquer l'objet et la portée". Il nous semble donc impératif de faire un lien entre le *Code civil du Québec* et la *Charte québécoise des droits et libertés*.

Nous reviendrons d'ailleurs sur l'interprétation de cette disposition préliminaire eu égard aux droits et libertés reconnus par la Charte québécoise.

## 1.2 DÉFINITION DE LA VIE PRIVÉE

Un débat existe présentement afin de savoir s'il est nécessaire, justifié ou opportun de définir précisément ce qui est inclus dans la vie privée. Pour certains, il y a un risque réel de limiter ou d'encadrer cette notion dès qu'on tente de la définir vraiment. Pour d'autres, il est préférable de donner un sens, même le plus large possible, à ce concept afin de donner des indices de ce qui pourrait y être inclus.



### 1.2.1 Définition précise

Dans la doctrine et la jurisprudence récente, on retrouve de nombreux exemples de définitions précises de ce qui est inclus dans la vie privée. Ainsi, le juge La Forest de la Cour suprême du Canada a encadré ce droit à la vie privée en vertu de la Charte canadienne dans l'affaire *R. c. Dymment*<sup>25</sup>. On peut résumer les faits de cette affaire de la façon suivante. Un médecin, qui s'occupait de monsieur Dymment à l'hôpital après que celui-ci eut un accident de la circulation a recueilli à des fins médicales et sans son consentement ou sans qu'il en soit informé, une éprouvette de sang. Le médecin a par la suite remis cet échantillon au policier qui s'occupait de l'enquête concernant l'accident de la circulation.

Cet échantillon a été analysé et, par la suite, M. Dymment a été reconnu coupable de conduite avec facultés affaiblies. La question était de savoir s'il y avait eu fouille abusive au sens de l'article 8 de la Charte ou atteinte à la vie privée et si cette preuve devait être écartée.

L'honorable juge La Forest élabore longuement sur le droit à la vie privée. Selon lui, la notion de vie privée, fondée sur l'autonomie morale et physique de la personne, est essentielle à son bien-être. L'interdiction qui est faite au gouvernement de s'intéresser de trop près à la vie des citoyens touche à l'essence même de l'État démocratique.

Par la suite, le juge identifie trois domaines distincts de la vie privée: territorial (ou spatial), celui qui a trait à la personne et informationnel. En ce qui concerne les domaines territoriaux ou spatiaux, il rappelle que l'article 8 de la Charte canadienne protège les individus dans les lieux où ils se trouvent et non uniquement à l'intérieur de

leur domicile. Quant à ceux qui ont trait à la personne, le juge mentionne qu'il ne fait pas uniquement référence à l'intégrité physique d'une personne. Se référant à une autre étude portant sur ce sujet, il mentionne:

“La vie privée ne s'entend pas ici qu'au sens physique, car il s'agit surtout de sauvegarder la dignité de la personne humaine. La personne est moins protégée contre la perquisition en soi (la loi offre d'autres moyens de protection physique) qu'elle ne l'est contre l'affront, l'intrusion morale qu'elle représente.”<sup>26</sup>

Enfin, sur le droit à la vie privée en matière d'information, le juge rappelle qu'on doit faire l'équilibre entre les attentes raisonnables de l'individu que des renseignements soient gardés confidentiels et le droit, dans certaines circonstances, de divulguer des informations reliées à la personne.

Ce troisième type de protection de la vie privée en matière d'information se retrouve dans le nouveau *Code civil du Québec*, en particulier aux articles 37 à 41, ainsi que dans la *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé* <sup>27</sup>.

Se référant à la doctrine française, les auteurs Patrick A. Molinari et Pierre Trudel, dans leur article “Le droit au respect de l'honneur, de la réputation et de la vie privée: Aspects généraux et applications”, ont défini la vie privée de la façon suivante:

“On a défini la vie privée comme étant le droit de l'individu à une vie retirée et anonyme où le droit d'être laissé seul à vivre sa propre vie avec un minimum d'interférence des autres.”<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> *Id.*, p. 429.

<sup>27</sup> L.R.Q., c. P-39.1.

<sup>28</sup> Patrick A. MOLINARI et Pierre TRUDEL, “Le droit au respect de l'honneur, de la réputation et de la vie privée: Aspects généraux et applications”, rapporté dans *Application des chartes des droits et libertés en matière civile*, Les Éditions Yvon Blais Inc., Formation permanente du Barreau du Québec, 1998, pp. 197 à 231.

Il s'agit donc d'un droit, tel que le mentionnent ces auteurs, qui fait référence au droit à la solitude et au droit à l'anonymat. D'une façon générale, une atteinte à la solitude d'un individu peut être considérée comme une incursion injustifiée dans sa vie intime. Dans le cas de l'anonymat, cette atteinte se présenterait lorsque des informations concernant la vie privée d'un individu seraient diffusées.

Dans une affaire où la Cour d'appel du Québec devait étudier si une municipalité pouvait exiger qu'un de ses employés demeure dans la municipalité pour être titulaire d'un poste, la Cour d'appel du Québec, sous la plume du juge Baudouin, vient résumer le concept de vie privée de la façon suivante:

“Le concept de vie privée m'apparaît beaucoup plus, comme le Tribunal des droits de la personne le mentionne dans *Dufour c. Centre hospitalier St-Joseph de la Malbaie* [1992] R.J.Q. 825, destiné à protéger ce qui fait partie de la vie intime de la personne, bref ce qui constitue un cercle personnel irréductible, à l'abri des indiscretions.”<sup>29</sup>

(Nous soulignons)

Dans l'affaire *Commission des droits de la personne c. Centre d'accueil Villa Plaisance*<sup>30</sup>, madame la juge Michèle Rivet, présidente du Tribunal québécois des droits de la personne, analyse le concept de vie privée. Elle se réfère à la *Déclaration universelle des droits de l'homme*<sup>31</sup>, au *Pacte international relatif aux droits civils et*

---

<sup>29</sup> *Godbout c. Longueuil (Ville de)* J.E. 95-1848 (C.A.), p. 17. Voir aussi les affaires *Télé-Direct (publications) Inc. et Syndicat des employées et employés professionnels et de bureau, section locale 57*, sentence arbitrale rendue par Me Jean-Pierre Lussier, D.T.E. 97T-393 et *Tardif et Cascades Inc.*, décision du commissaire Benoit Monette, D.T.E. 97T-397.

<sup>30</sup> D.T.E. 96T-221. Voir les pages 26 à 30 concernant l'analyse du concept de vie privée.

<sup>31</sup> (1976) 993 R.T.N.U. 3.



*politiques*<sup>32</sup> et à la Convention européenne<sup>33</sup> pour ensuite analyser ce concept de vie privée:

“Bien que la vie privée soit une notion difficile à définir avec précision, trois grandes catégories de la vie privée ont été identifiées, catégories qui s’articulent respectivement sur les notions de protection de l’espace entourant la personne, de protection de la personne elle-même et de protection de l’information<sup>34</sup>. Par exemple, le *Code civil du Québec* qui consacre aux articles 3 et 35 le droit au respect de la vie privée, énumère de façon non limitative, six situations comportant une atteinte à ce droit:

[...]

Ces six cas d’application participent davantage de la protection spatiale et informationnelle. Mais la liste n’étant pas exhaustive, elle n’exclut pas la prohibition de d’autres types d’atteintes à la vie privée. En outre, la protection offerte par la Charte n’est en elle-même aucunement limitée par le texte de l’article 5.”

Se référant encore à la décision de l’honorable juge Baudouin de la Cour d’appel dans l’affaire *Godbout c. Longueuil (Ville de)*<sup>35</sup>, voici ce que madame la juge Rivet mentionne:

“Il avait déjà été reconnu en droit civil québécois que le droit à la vie privée protège la personne contre une intrusion qui aurait pour effet de la gêner.”<sup>36</sup>

Enfin, récemment, la Cour d’appel du Québec, dans l’affaire *Éditions Vice versa*

---

<sup>32</sup> (1966) 43 A.J.I.L. Supp. 133.

<sup>33</sup> Affaire Y et Y contre Pays-Bas du 26 mars 1985, Publications de la Cour européenne des droits de l’homme, série A: Arrêts et décisions, vol. 91, Köln, Carl Heymanns Verlag, 1985, point 22.

<sup>34</sup> *R. c. Dymont*, [1988], précitée, aux pages 427 à 429 (j. La Forest).

<sup>35</sup> J.E. 95-1848 (C.A.), p. 17.

<sup>36</sup> *Commission des droits de la personne c. C.A. Villa Plaisance*, précitée, note 14, p. 29 (j. Rivest).



c. *Aubry*, le juge Lebel mentionnait:

“Dans les rapports de droit privé entre les personnes, le droit à la vie privée comme élément des droits de la personnalité vise à protéger une zone essentielle de liberté personnelle. Le droit à l’anonymat et à l’intimité sont apparus comme des instruments nécessaires pour assurer cette liberté à l’égard d’autrui, qui se fondent sur la séparation entre les sphères du public et du privé.”<sup>37</sup>

Bien sûr, il ne s’agit ici que de quelques exemples de définitions plus précises de cette notion de la vie privée. Cependant, on constate la volonté implicite de ces décideurs d’encadrer cette vie privée d’une façon qui demeure cependant très large. Ainsi, comment définir le “cercle personnel irréductible” ou l’“intrusion” qui aurait pour effet de la gêner? Les tribunaux se donnent donc une marge de manoeuvre légitime et compréhensible pour être en mesure de s’adapter aux diverses situations qu’ils devront analyser.

### 1.2.2 Refus de définir la vie privée

Il est intéressant de constater que de très nombreux auteurs refusent de donner une définition précise de la notion de vie privée, craignant ainsi de la restreindre.<sup>38</sup> Au Québec aussi, la définition de la vie privée a fait l’objet d’interrogations fort

<sup>37</sup> *Vice versa Inc. c. Aubry*, J.E. 96-1711 (C.A.), p. 19, en première instance [1991] R.R.A. 421.

<sup>38</sup> J. Roland PENNOCK et John W. CHAPMAN, *Privacy*, 1971, New York, Atherton Press.

P. PATENAUDE, *La protection des conversations en droit privé, Étude comparative des Droits Américain, Anglais, Canadien, Français et Québécois*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1976.

Karim BENYEKHLEF, *La protection de la vie privée dans les échanges internationaux d'informations*, Éditions Thémis, 1992, pages 9 à 61.

Jonathan G. COLOMBO, *The Right to Privacy in Verbal Communication: The Legality of Unauthorised Participant Recording*, McGill Law Journal, 1990, volume 35, pages 921 à 942.

S.I. BENN., *The Protection and Limitation of Privacy*, The Australian Law Journal, Vol. 52, novembre 1978, pages 601 à 612.

Murray RANKIN, *Privacy & Technology: A Canadian Perspective*, Alberta Law Review, Vol. XXII, no. 3, pages 323 à 347.

Ferdinand D. SCHOEMAN, *Philosophical Dimensions of Privacy an Anthology*, Cambridge University Press 1984.

intéressantes. L'auteur Benyekhlef, dans un article portant sur les dimensions constitutionnelles du droit à la vie privée<sup>39</sup>, dans la section intitulée "De l'inutilité d'une définition du droit à la vie privée", estime qu'une définition du droit à la vie privée "ne peut que nuire à son développement". L'auteur justifie son opposition:

"Doit-on absolument en arriver à une définition nette du droit à la vie privée afin de le sublimer et, partant, d'en assurer le caractère fonctionnel? L'exaltation des valeurs fondamentales ne passe pas forcément, croyons-nous, par l'attribution d'un sens précis, voire définitif, à celle-ci. Il est certes rassurant pour l'interprète d'analyser les problèmes afférents au droit à la vie privée par le truchement d'une définition que l'on souhaite, bien évidemment, fonctionnelle. Toutefois, cette assurance positiviste nous apparaît comme un leurre juridique. Loin de permettre un exercice efficient et harmonieux du droit à la vie privée, une définition ne peut qu'effarer cette notion et nuire à son développement."<sup>40</sup>

(Nous soulignons)

Me André Ouimet, secrétaire et directeur du service juridique de la Commission d'accès à l'information, dans un article ayant pour titre "Le respect de la vie privée et les professionnels: un nouveau défi aux multiples facettes", écrit:

"La vie privée ne représente-t-elle pas finalement "une constellation de valeurs concordantes et opposées de droits solidaires et antagonistes, d'intérêts communs et contraires" que l'on peut difficilement définir? Vouloir définir cette notion avec exactitude ne risque-t-il pas de la restreindre? Il faut donc penser que l'absence exhaustive de définitions n'est pas une lacune mais favorise plutôt une marge de manoeuvre nécessaire pour adapter toute situation de faits à l'évolution sociale, politique et historique et bien souvent à la culture d'un peuple.

Quoi qu'il en soit, cette absence de définition n'a pas empêché législateurs et tribunaux à consacrer et à reconnaître le droit à la

---

<sup>39</sup> Pierre TRUDEL, *Droit du public à l'information et vie privée: deux droits irréconciliables?*, Actes du colloque tenu à Montréal les 9 et 10 mai 1991, Éditions Thémis, 1992.

<sup>40</sup> *Id.*, pp. 17 et 18.

vie privée.”<sup>41</sup>

On constate une nette volonté, de la part de ces auteurs, de ne pas définir le droit à la vie privée pour éviter de restreindre leur champ d'action? Donc, ce refus de définir la vie privée équivaut non pas à diminuer l'importance de ce droit, mais plutôt à éviter de l'encadrer.<sup>42</sup>

### 1.2.3 Conclusion

En conclusion, devant cet ensemble de points de vue, nous sommes d'avis qu'il faut éviter une définition restrictive du droit à la vie privée. Nous sommes d'avis aussi, comme l'honorable juge La Forest, que ce droit sera l'un des droits fondamentaux les plus importants dans un avenir rapproché. Dans cette perspective, on peut certainement retenir que la vie privée est ce qui concerne la vie personnelle et la vie intime qui, pour reprendre l'expression de l'honorable Juge Baudouin, doit être à l'abri des indiscretions. Le droit à la vie privée vise donc à empêcher, dans certaines circonstances, une intrusion démesurée dans ce “cercle personnel irréductible”, auquel il fait référence.

Nous ne pensons pas que l'utilisation de cette expression, proposée par le juge Baudouin, limite à l'excès le concept de vie privée. En effet, nous sommes d'avis que toutes les situations possibles d'une véritable atteinte à la vie privée seront touchées si l'on parle d'atteinte à l'intimité ou du cercle personnel irréductible. Nous sommes d'avis aussi que les trois grandes sphères proposées par l'honorable juge La Forest dans l'affaire *Dyment* peuvent être incluses sous cette expression.

---

<sup>41</sup> Colloque portant sur le *Code des professions*, 23 novembre 1995 (Wilson et Lafleur).

<sup>42</sup> Voir en droit européen l'ouvrage de P. Kayser, *La protection de la vie privée*, où celui-ci discute du sens large et restreint de l'expression “protection de la vie privée”, page 9 du tome I, *Protection du secret de la vie privée*.



### 1.3 ANALYSE DES ARTICLES 35 ET 36 DU CODE CIVIL DU QUÉBEC

Une fois établie la portée générale du principe du droit à la vie privée, nous nous sommes demandé quelle était l'intention du législateur lorsqu'il a ajouté à l'article 5 de la Charte québécoise les articles 35 et 36 du *Code civil du Québec*. Désirait-il compléter cet article 5 qui, à certains égards, n'a pas eu le même impact jurisprudentiel que l'article 8 de la Charte canadienne, par exemple? Celui-ci prévoit:

"8. Chacun a droit à la protection contre les fouilles, les perquisitions ou les saisies abusives.

8. Everyone has the right to be secure against unreasonable search or seizure."

Nous sommes convaincus que ces dispositions ont été ajoutées afin de compléter celle de la Charte québécoise et que, par conséquent, ces dispositions ne peuvent être interprétées de la même façon. Ces dispositions complètent la Charte québécoise et pourraient très certainement amener une interprétation différente, à titre de complément et en raison des exemples précis du *Code civil du Québec*.

L'article 35 de ce dernier reprend le principe que toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée. Cependant, les atteintes sont tolérées si la personne elle-même ou ses héritiers y consentent ou si la loi l'autorise. Il faut noter qu'il s'agit là d'une première limite, ou exception importante, à ce principe fondamental. Ainsi, en plus de la renonciation tacite ou expresse qu'une personne puisse faire de son droit à la vie privée, il est possible pour le législateur, à l'intérieur d'une loi, de prévoir qu'une atteinte à la vie privée sera acceptable dans certaines circonstances. La *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*<sup>43</sup> s'inscrit dans ce mouvement. De plus, la *Loi sur la protection des*

---

<sup>43</sup>

L.R.Q., c. A-2.1.



*renseignements personnels dans le secteur privé*<sup>44</sup> ajoute au principe de la confidentialité de certaines informations.

Rappelons ici que ces limites prévues par le législateur quant à ce droit à la vie privée seront toujours soumises à l'analyse de l'article 9.1 de la Charte québécoise qui prévoit:

“Les libertés et droits fondamentaux s'exercent dans le respect des valeurs démocratiques, de l'ordre public et du bien-être général des citoyens du Québec.

La loi peut, à cet égard, en fixer la portée et en aménager l'exercice.”<sup>45</sup>

L'article 36 du *Code civil du Québec*, tel que cité plus haut aux pages 20 et 21, propose une liste non exhaustive d'atteintes illégales. Cette disposition législative donne des cas d'application du principe (prévu à l'article 35) afin d'en clarifier la compréhension et d'en faciliter l'application.<sup>46</sup>

Cet article du *Code civil du Québec* est extrêmement important et déborde largement le cadre de l'article 5 de la Charte québécoise. L'article 36 du *Code civil du Québec* va, selon nous, beaucoup plus loin. Il donne des exemples qui ne sont pas limitatifs, puisque l'on utilise le terme “notamment” au début de l'article. De plus, dans les exemples donnés, cette disposition ajoute, selon nous, des éléments nouveaux à la jurisprudence déjà existante.

L'article 36 propose donc une liste d'atteintes illégales. Peuvent être notamment

---

<sup>44</sup> L.R.Q., c. P-39.1.

<sup>45</sup> L.R.Q., c. C-12.

<sup>46</sup> Ministre de la Justice, *Commentaires du ministre de la Justice*, Éditeur officiel, 1993, tome I, p. 34.

considérés comme des atteintes illicites à la vie privée d'une personne:

- pénétrer chez elle ou y prendre quoi que ce soit;
- intercepter ou utiliser volontairement une communication privée;
- capter ou utiliser son image ou sa voix lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés;
- surveiller sa vie privée par quelque moyen que ce soit;
- utiliser son nom, son image, sa ressemblance ou sa voix à toute autre fin que l'information légitime du public;
- utiliser sa correspondance, ses manuscrits ou ses autres documents personnels.

D'une façon générale, on peut dire que le premier exemple donné dans l'article est précis et ne souffre d'aucune ambiguïté. En effet, pénétrer chez une personne ou y prendre quoi que ce soit requiert que la personne qui contreviendrait à cette disposition entre dans la résidence de la personne invoquant ce droit. Il faut donc que la personne qui invoque ce droit soit le propriétaire de l'immeuble ou qu'il y réside. En matière de relations de travail, il nous semble clair que le salarié ne peut invoquer ce privilège lorsqu'il se trouve dans l'immeuble de l'employeur.

Le deuxième paragraphe, soit "intercepter ou utiliser volontairement une communication privée", est clairement, selon nous, une réplique du législateur à une

affaire de la Cour d'appel du Québec, *Roy c. Saulnier*<sup>47</sup>, dans laquelle un employeur avait enregistré les conversations téléphoniques d'un de ses employés dans le cadre de son travail. Cet employé avait invoqué devant la Cour d'appel le fait que cette conversation était privée et que cette façon de procéder violait le texte de l'article 5 de la Charte québécoise. La Cour d'appel a affirmé que, même s'il y avait une violation de la Charte, ce qui n'a même pas été décidé dans ce dossier, rien dans le droit civil québécois ne permettait l'exclusion d'une preuve comme le fait le paragraphe 2 de l'article 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, sur lequel nous reviendrons.

Est-ce qu'on doit conclure qu'intercepter une conversation privée à l'intérieur des lieux de travail violerait le texte de l'article 36 C.c.Q.? Il nous semble qu'une réponse négative s'impose, puisqu'il s'agit de communications entrant dans le cadre du travail. De plus, un argument pourrait être développé pour justifier cette interception de la part de l'employeur si celui-ci avait des motifs raisonnables de soupçonner la personne. Cependant, il y aura des limites et intercepter des conversations qui ont lieu à l'extérieur des heures régulières de travail entre un salarié et un tiers pourrait dans ces circonstances être contraire à cet article.

Dans l'affaire *Association des pompiers de Laval et Ville de Laval*<sup>48</sup>, l'arbitre Bernard Lefebvre a eu à se prononcer sur une objection patronale relative au dépôt d'enregistrements de conversations téléphoniques entre le plaignant et son supérieur. L'employeur, dans cette affaire, s'opposait à la recevabilité en preuve de ces enregistrements en alléguant le droit au respect de la vie privée, protégé notamment par les articles 35, 36 et 2858 du C.c.Q.

Il considère que les conversations téléphoniques ne sont pas de nature privée et

---

<sup>47</sup> [1992] R.J.Q., 2419 (C.A.).

<sup>48</sup> D.T.E. 95T-74.

qu'il n'y a pas violation de l'article 5 de la Charte québécoise.

Appliquant les principes émis par la Cour d'appel dans l'affaire *Cadieux c. Service de gaz naturel Laval Inc.*<sup>49</sup> concernant l'admissibilité en preuve d'enregistrement mécanique, soit la légalité de l'enregistrement, les conditions d'admission de ces enregistrements et la force probante de cette preuve, l'arbitre rejette l'objection de l'employeur.

Par ailleurs, il faut noter que la Commission des droits de la personne, sur cette question, considère que la surveillance de travailleurs par caméra vidéo constituerait en principe une violation aux droits à des conditions de travail justes et raisonnables. Quant au concept de vie privée, elle considère que, bien que les lieux de travail ne puissent être considérés comme des lieux privés pour les travailleurs, il est clair que toute surveillance vidéo de locaux, comme les toilettes ou les aires de soins, violerait aussi le droit à la vie privée du personnel<sup>50</sup>.

Il est intéressant de comparer cette approche avec celle adoptée par l'arbitre Jean-Pierre Lussier qui s'exprimait déjà ainsi en 1983:

"De façon générale, la surveillance électronique d'un salarié au travail ne contrevient pas, à mon avis, à cet article de la Charte [article 5]. Le salarié, dans l'exécution de ses fonctions, a des agissements qui n'appartiennent pas à sa vie privée, sauf exceptions. Bien sûr, il existe des cas où à l'occasion du travail on restera quand même dans le domaine de la vie privée. Je pense à des conversations privées entre salariés pendant des périodes de pause ou encore à des circonstances qui, de par leur nature même, sont du domaine strictement privé (aller à la salle de toilette par exemple). Mais, de façon générale, un salarié au travail loue ses

<sup>49</sup> [1991] R.J.Q. 2490.

<sup>50</sup> COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE, *Surveillance par caméra vidéo des lieux de travail: compatibilité avec la Charte*, texte de Me Daniel Carpentier, conseiller juridique à la direction de la recherche, août 1995.



services à un employeur qui a le droit de prendre les mesures qui s'imposent pour vérifier la nature et la qualité du travail fourni. À cette fin rien ne lui interdit de surveiller le salarié pour s'assurer de la qualité de son travail et on ne peut certes pas prétendre que, pendant le temps où le salarié effectue sa prestation de travail, on est toujours dans le strict domaine de la vie privée.

Bref, une surveillance constante et assidue, même par le truchement d'appareils électroniques, ne contrevient pas à l'article 5 de la Charte des droits et libertés de la personne. Elle ne peut donc, à ce titre, être considérée comme illégale."<sup>51</sup>

Le troisième exemple donné par l'article 36 concerne le fait de capter ou d'utiliser l'image ou la voix d'une personne lorsqu'elle se trouve dans des lieux privés. Il faut donc définir ce que sont ces "lieux privés". Nous sommes d'avis qu'il y a, au début de l'article 36, un indice éloquent. En effet, suivant cette disposition, il faut que cette atteinte concerne la vie privée d'une personne. Nous considérons que nous devons donc évaluer s'il s'agit de la vie privée de cette personne et non celle de la personne qui contreviendrait à ce droit.

Nous sommes d'avis que les lieux de travail ne peuvent être considérés comme des lieux privés. L'opinion de la Commission des droits de la personne va d'ailleurs dans ce sens<sup>52</sup>. Cependant, nous sommes d'avis que des exceptions s'appliqueront par exemple, aux salles de bain, aux vestiaires, aux casiers et à d'autres endroits privés.

Récemment, la Commission des droits de la personne du Québec étudiait la question de la surveillance par caméra vidéo des lieux de travail<sup>53</sup>. Elle mentionnait, au sujet de la vie privée des personnes et des vidéos:

---

<sup>51</sup> *Société des alcools du Québec et Syndicat des employés des magasins et bureaux de la SAQ* (1983) T.A. 335, p. 336.

<sup>52</sup> *Idem*.

<sup>53</sup> *Op. cit.*, note 49, p. 7.

“Il apparaît donc assez constant dans la jurisprudence et dans la doctrine que la surveillance par caméra vidéo de travailleurs est considérée, en principe, comme une violation du droit à des conditions de travail justes et raisonnables, droit reconnu à l’article 46 de la Charte. Toutefois, lorsque des motifs sérieux existent, l’employeur peut avoir recours à ce mode de surveillance pour mettre un terme aux agissements qui lui sont nuisibles. En ce qui a trait au droit au respect de la vie privée ou du droit à la sauvegarde de l’honneur, de la réputation ou de la dignité des travailleurs, droits reconnus à toute personne aux articles 4 et 5 de la Charte, ils ne sont pas, sauf exception, mis en péril par le recours à une telle surveillance électronique.

Quant à la surveillance vidéo des cabinets de toilettes, il serait clair, compte tenu de la jurisprudence et de la doctrine sur la surveillance vidéo, qu’elle comporte des atteintes non seulement au droit à des conditions de travail justes et raisonnables, mais également des atteintes au droit au respect de la vie privée et au droit à la dignité des travailleurs.

Les raisons, même si elles sont très sérieuses, qui peuvent amener un employeur à exercer une surveillance des cabinets de toilettes ne sauraient justifier le recours à ce type de surveillance puisque ce moyen ne peut être considéré comme étant un moyen qui porte le moins possible atteinte au droit des personnes concernées. Si des actes criminels se commettent dans les salles de toilettes de l’entreprise, l’employeur devrait s’adresser aux services policiers pour faire cesser ces activités.

Pour paraphraser l’arbitre Guy Dulude, il répugne à l’esprit qu’un travailleur soit constamment sous observation électronique au moyen de caméras braquées sur lui, que tous ses moindres gestes, y compris ceux qu’il pose dans un cabinet de toilettes, puissent être épiés de façon continue tel un microbe sous le microscope.”<sup>54</sup>

Le quatrième exemple donné par l’article 36, soit de surveiller la vie privée d’une personne par quelque moyen que ce soit, va dans le même sens que l’exemple précédent. L’objectif visé par l’expression “surveiller” vise-t-il les cas où l’employeur, par exemple, engage un enquêteur pour suivre un de ses salariés dans le cadre d’un dossier en C.S.S.T.

ou dans le cas où l'employeur soupçonne des manoeuvres frauduleuses de la part de son employé? Nous considérons que, lorsqu'il s'agit de surveillance dans le cadre du travail, l'employeur est tout à fait justifié d'effectuer ce type de surveillance. Qu'en est-il lorsque le salarié se trouve par exemple dans sa maison ou ailleurs dans le cadre d'activités personnelles? Il nous semble que le texte de l'article 36 permettrait certainement à un salarié d'invoquer que sa vie privée déborde du cadre intime de sa résidence et peut être en cause dans d'autres activités.

Dans l'affaire *Bridgestone/Firestone Canada Inc. et Syndicat des travailleurs(euses) de Bridgestone/Firestone de Joliette (CSN)*<sup>55</sup>, l'arbitre fait une longue analyse de ces dispositions dans le cadre d'une relation employeur-salarié; il mentionne que le salarié ne doit pas s'attendre au même degré de respect de sa vie privée, quant à certaines questions intéressant l'employeur. Par exemple, lorsque l'employeur doit, pour des motifs raisonnables, vérifier si les raisons de l'absence d'un employé sont réelles, il peut utiliser certaines formes d'enquête par vidéo, pour vérifier ses allégations. Après l'étude de ces dispositions, l'arbitre conclut que l'employeur, dans ce cas, n'avait pas porté atteinte à la vie privée du plaignant en vertu des articles 35 et 36 C.c.Q. En conclusion, l'arbitre n'avait pas à traiter de l'argument basé sur l'application de l'article 2858 C.c.Q.

L'arbitre expose sa position sur les relations particulières de travail entre un salarié et un employeur de la façon suivante:

“C'est dans cette perspective qu'il faut appliquer les articles 35 et 36 C.c.Q. dans le contexte de l'emploi. Ce contexte est caractérisé par le type particulier de relation que les citoyens y établissent entre eux. Ainsi, dans toute relation de travail, une partie, le salarié, est placé sous la direction de l'autre partie, l'employeur, dans l'exécution de sa prestation de travail. De plus, ce salarié est



débiteur d'une obligation de loyauté à l'égard de l'employeur. Ce type de relation est aujourd'hui reconnu explicitement dans le nouveau *Code civil du Québec*, particulièrement aux articles 2085 et 2088. Ces caractéristiques sont susceptibles d'entraîner une renonciation de la part du salarié à certains éléments de sa vie privée à la faveur de son employeur et l'application, dans ce contexte, des articles 35 et 36 *C.c.Q.* doit en tenir compte.”<sup>56</sup>

En effet, le droit à la vie privée inclut le droit à l'anonymat, même en public, tel que vient de le rappeler tout récemment la Cour d'appel du Québec dans l'affaire *Vice-Versa Inc. c. Aubry*<sup>57</sup>. Dans cette affaire, un photographe avait pris une photographie en public d'une personne et l'avait fait paraître dans un magazine à l'insu de la personne photographiée. La Cour d'appel a maintenu la condamnation de 2 000,00 \$ de dommages à cette personne, puisqu'elle n'avait pas été informée de cette publication. Pour la Cour d'appel, bien que cette photo ait été prise en public, celle-ci, et particulièrement sa parution ultérieure, violaient non seulement le “droit à l'anonymat et à l'intimité de la personne”, mais aussi le “droit à l'autonomie dans l'aménagement de la vie personnelle et familiale”.<sup>58</sup>

Le cinquième exemple donné par l'article 36, qui est d'utiliser le nom, l'image, la ressemblance ou la voix d'une personne à toute autre fin que l'information légitime du public, nous semble très précis et ne suscite que très peu de questions, sauf en ce qui concerne ce que le législateur a voulu dire en utilisant l'expression “l'information légitime du public”. Cette notion non définie nous semble vague et très large.

Enfin, en ce qui a trait au sixième exemple donné par l'article 36, il vise plus précisément une contravention aux articles 37 à 41 du *Code civil du Québec* et, par conséquent, nous en excluons l'analyse dans le présent texte.

---

<sup>56</sup> *Id.*, à la page 28.

<sup>57</sup> J.E. 96-1711 (C.A.).

<sup>58</sup> *Idem*, à la page 19.



## 2. L'EXCLUSION DE LA PREUVE SUIVANT L'ARTICLE 2858 DU CODE CIVIL DU QUÉBEC

Une disposition du *Code civil du Québec* impose au tribunal d'exclure une preuve dans certaines circonstances. Il s'agit de l'article 2858 C.c.Q., qui est le premier article dans le droit civil québécois à prévoir ce type d'exclusion. Selon cet article:

“2858. Le tribunal doit, même d'office, rejeter tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

2858. The court shall, even of its own motion, reject any evidence obtained under such circumstances that fundamental rights and freedoms are breached and that its use would tend to bring the administration of justice into disrepute.

Il n'est pas tenu compte de ce dernier critère lorsqu'il s'agit d'une violation du droit au respect du secret professionnel.

The latter criterion is not taken into account in the case of violation of the right of professional privilege.”

Avant d'étudier le régime établi sous cette disposition, qui modifie d'une façon radicale le droit antérieur à 1994, il est important de faire l'historique de cette disposition et d'analyser les différentes hypothèses proposées pour la rédaction de cette disposition dont le caractère est controversé.

### 2.1 HISTORIQUE DE L'ARTICLE 2858 C.C.Q.

Le ministre de la Justice, dans ses commentaires, cite trois sources:

“*Charte canadienne des droits et libertés*: article 24  
O.R.C.C.: L. VI, article 5  
Projet de Code de la preuve: article 15”<sup>59</sup>

Dans ses commentaires sur cette disposition, le ministre écrit:

“À l’exception des cas couverts par le second alinéa de l’article 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, l’obtention d’une preuve par un procédé illégal n’était pas auparavant un obstacle à sa recevabilité; il suffisait qu’une preuve fut pertinente et autrement recevable.

Par ailleurs, étant donné qu’il s’agit de violation de droits fondamentaux, le tribunal peut d’office soulever l’irrecevabilité de l’élément de preuve contrairement au principe général prévu à l’article 2859.<sup>60</sup>

(Nous soulignons)

Suivant cette disposition de l’article 2858 C.c.Q., s’il y a eu, par exemple, violation de la vie privée d’un salarié, une preuve pourrait être exclue devant un tribunal d’arbitrage ou un tribunal de droit commun, tel qu’il sera étudié plus loin dans la jurisprudence.

Comme le ministre le signalait, il faut préciser que l’article 2858 C.c.Q. est une brisure avec l’état du droit avant le 1er janvier 1994. En effet, avant cette date, il n’y avait aucune disposition formelle pour exclure une preuve dans le domaine privé et la jurisprudence avait retenu comme unique critère d’admissibilité en preuve, la pertinence. Ainsi, une conversation téléphonique enregistrée à l’insu d’un des interlocuteurs était admissible en preuve même s’il y avait violation du droit à la vie privée.<sup>61</sup>

Ce débat devant les arbitres de grief a fait l’objet de nombreuses décisions qui ont conclu, dans l’ensemble, à l’admissibilité de cette preuve. L’affaire *Hydro-Québec* et

---

<sup>60</sup> *Id.*

<sup>61</sup> Voir: *Roy c. Saulnier*, précitée, note 23; *Renzo c. Prudential Bache Securities Canada Ltd*, [1991] R.J.Q. 373 (C.S.), *Cadieux c. Service de gaz naturel Laval Inc.*, [1991] R.J.Q. 2490 (C.A.).

*Syndicat professionnel des ingénieurs de Hydro-Québec Inc.*<sup>62</sup> est éloquente à ce sujet selon Me Jean-Pierre Lussier, l'arbitre de ce litige:

“Même s’il y avait violation de l’article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, il faut bien constater que la *charte* ne contient pas de disposition permettant d’écarter une telle preuve, par ailleurs pertinente au litige.”<sup>63</sup>

Malgré quelques décisions rendues à ce jour, il faudra, selon nous, une période d’ajustement aux tribunaux québécois afin de donner à cette disposition tout le sens voulu par le législateur. En effet, on ne peut demander à la magistrature québécoise, habituée au principe unique de la recherche de la vérité, de mettre au rancart aussi facilement cent ans d’application des règles de l’ancien Code civil.

L’auteure Guylaine Couture, dans son livre *L’admissibilité de la preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en matière civile*, est encore plus cinglante dans son analyse:

“La plupart des juges qui ont eu, à ce jour, à se prononcer sur l’article 2858 du Code civil du Québec sont très peu loquaces, pour ne pas dire qu’ils tentent d’éviter la question. En fait, nous constatons la propension des juges à ne pas exclure d’éléments de preuve. De toute évidence, il est difficile pour les civilistes d’admettre qu’une preuve pertinente ne sera pas dévoilée en raison du fait qu’elle a été obtenue en violation des droits et libertés. Toutefois, en agissant de la sorte, les juges galvaudent l’article 2858 du Code civil du Québec qui risque de devenir lettre

---

<sup>62</sup> [1992] T.A. 15 à la page 22.

<sup>63</sup> *Hydro-Québec et Syndicat professionnel des ingénieurs de Hydro-Québec Inc.*, [1992] T.A. 15, à la page 22. On pourra voir aussi au même effet: *Provigo (distribution) Inc., division-Montréal/secteur gros et L’Union des employés de commerce, local 501*, [1987] T.A. 90; *Kena Inc. et Ménard*, [1990] T.A. 707; *Mil Davie Inc. et Syndicat des travailleurs du chantier naval de Lauzon*, [1989] T.A. 347; *Syndicat des postiers du Canada et La Société canadienne des postes*, [1990] T.A. 533; *Cie de protection électrique Dominion et Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 1604*, [1988] T.A. 924.

morte.”<sup>64</sup>

Cependant, mentionnons qu’il a fallu également une période d’ajustement avant que le deuxième paragraphe de l’article 24 de la Charte canadienne soit appliqué par les tribunaux.

D’autre part, il faut noter aussi que l’article 2858 du Code civil est fort différent de ce qui avait été proposé par l’Office de révision du Code civil, dont l’article se lisait comme suit:

“Toutefois, le tribunal peut rejeter la preuve obtenue légalement, en tenant compte de la gravité de l’infraction.”<sup>65</sup>

(Nous soulignons)

D’ailleurs, les commentaires de l’Office de révision du Code civil sont assez éloquents sur cette proposition de l’article 5:

“Le moyen le plus sûr de dissuader les parties d’avoir recours à de telles méthodes est certainement de déclarer irrecevables les preuves ainsi obtenues. L’on considéra cette hypothèse mais on ne la retint point, jugeant que cette sanction serait parfois disproportionnée à l’illégalité commise et ferait obstacle, sans raison suffisante, à la recherche de la vérité.

Depuis la nécessité d’une règle souple en ce domaine, il a finalement été jugé préférable de laisser aux tribunaux le soin de décider, en tenant compte de la gravité de l’infraction, s’ils doivent admettre ou refuser la preuve.

L’on a estimé qu’une telle attitude législative aurait pour

---

<sup>64</sup> Guylaine COUTURE, *L’admissibilité de la preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en matière civile*, Wilson Lafleur, 1996, p. 102.

<sup>65</sup> Réforme du *Code civil du Québec* (R.C.C.Q.), vol. 1, page 543.



effet d'empêcher la commission d'illégalité, tout en permettant aux tribunaux d'ajuster la sanction à la gravité d'une infraction."<sup>66</sup>

(Nous soulignons)

La préoccupation principale du Comité sur la révision du Code civil est précise: la recherche de la vérité est un principe fondamental et le Comité est très hésitant à permettre l'exclusion de preuve même lorsqu'il y a atteinte à certains droits. Il est intéressant de mentionner que, dans le rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve<sup>67</sup>, on avait conclu ce qui suit en ce qui concerne la possibilité d'opter pour une telle disposition:

"La majorité du groupe de travail recommande qu'aucune disposition législative ne soit adoptée pour autoriser l'exclusion d'une preuve obtenue par des procédés illégaux ou irréguliers ou par des moyens de nature à discréditer l'administration de la justice."

(Nous soulignons)

Le raisonnement de ce comité sur cette question est important pour démontrer le changement radical adopté par le *Code civil du Québec* sur cette question:

"Les parties ont le droit d'apporter toute preuve pertinente et recevable à l'appui de l'ordonnance. On ne devrait pas permettre au juge de priver une partie de ce droit parce qu'il n'approuve pas la méthode utilisée pour obtenir la preuve ou parce qu'il pense que la société subira un effet défavorable si le tribunal entérine l'acte condamnable. Ces questions sont très éloignées de la culpabilité ou de l'innocence de l'accusé et de la solution des litiges entre les plaideurs en matière civile. Introduire ces questions ajouterait un élément de confusion et d'incertitude dans le

<sup>66</sup> R.C.C.Q., vol. 2, tome 2, page 890.

<sup>67</sup> Éditions Yvon Blais, *Rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve*, page 258.

droit. En l'absence d'une solution de rechange pratique à la règle d'admissibilité de la Common Law établie dans l'arrêt Ray, la majorité propose de ne pas adopter de dispositions législatives en ce qui concerne l'admissibilité d'une preuve obtenue par des moyens illégaux ou irréguliers."

(Nous soulignons)

Il n'y avait, en matière civile québécoise, qu'une seule disposition traitant des incidences au niveau de la preuve d'une violation d'un droit fondamental. À cet effet, l'article 9 de la Charte québécoise<sup>68</sup>, concernant le secret professionnel, assurait une protection relative devant les tribunaux. Le changement est donc considérable.

## 2.2 LE RÉGIME D'EXCLUSION DE LA PREUVE PRÉVUE À L'ARTICLE 2858 C.C.Q.

Après en avoir fait l'historique, analysons l'article 2858 C.c.Q. Dans un premier temps, il nous faut nous interroger sur le mot "tribunal" que l'on retrouve dans l'article 2858 C.c.Q. En effet, il faut déterminer si les tribunaux administratifs sont tenus d'appliquer une telle disposition qui se retrouve dans le *Code civil du Québec*. Cette question est fondamentale dans le cas de plusieurs types de recours dans les établissements de santé au Québec.

Dans un deuxième temps, nous chercherons à préciser ce qui doit être entendu par le mot "atteinte" qui figure dans l'article 2858. Eu égard à cette atteinte, nous nous arrêterons au type de libertés et de droits fondamentaux visés par l'article 2858, pour ensuite nous interroger sur la nécessité ou non d'un lien de causalité dans l'application de cette disposition.

Enfin, dans la troisième partie, nous analyserons le principe de la déconsidération de l'administration de la justice dans un contexte civil. Nous étudierons le fardeau de preuve exigé et, par la suite, scruterons les trois critères généralement établis par la Cour suprême, soit l'équité du procès, la gravité de la violation, ainsi que l'effet de l'exclusion suivant les intérêts impliqués. Ces critères, tels que déterminés par la Cour suprême dans l'interprétation du paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne, seront analysés dans le contexte civiliste. Ainsi, nous ferons, à l'intérieur même de ces sections, une analyse distincte entre, d'une part, les tribunaux de droit commun et, d'autre part, les tribunaux administratifs, soit les arbitres, les commissaires du travail, les décideurs de la C.S.S.T., les comités de discipline etc.

### 2.2.1 Tribunal

Seul un "tribunal" peut rejeter un élément de preuve. Quel sens peut-on donner à cette expression? Vise-t-on les tribunaux administratifs ou uniquement les tribunaux de droit commun? Selon l'article 4 (j) du *Code de procédure civile*<sup>69</sup>, on se réfère à "une des Cours de justice énumérées à l'article 22 où un juge siège en salle d'audience". Selon l'article 22 du *Code de procédure civile*, la Cour d'appel, la Cour supérieure, la Cour du Québec et les cours municipales sont des tribunaux relevant de l'autorité législative du Québec qui ont une compétence en matière civile. Il nous semble clair qu'en vertu de ces dispositions, les tribunaux administratifs ne sont pas visés par l'article 2858 C.c.Q. Aussi, l'honorable juge Guthrie a indiqué dans le cas d'une requête en annulation d'une décision d'un arbitre:

"Cependant, de l'avis du Tribunal, l'article 477 C.P. ne peut pas s'appliquer à un arbitrage tenu en vertu des articles 940 et sqq. C.P. Conformément aux articles 4 j) et 22 C.P., le terme "tribunal" qu'on retrouve à l'article 477 C.P. ne fait référence qu'à la Cour d'appel, la Cour supérieure, la Cour du Québec et les cours



municipales, c'est-à-dire les tribunaux de droit commun.”<sup>70</sup>

Si ces dispositions du *Code de procédure civile* doivent selon nous nous amener à conclure que l’expression “tribunal” n’inclut pas les tribunaux administratifs, reste à analyser si d’autres textes peuvent nous inciter à conclure du contraire. L’article 56 de la Charte québécoise prévoit:

“56.[tribunal] Dans les articles 9, 23, 30, 31, 34 et 38, dans le chapitre III de la partie II ainsi que dans la partie IV, le mot “tribunal” inclut un coroner, un commissaire-enquêteur sur les incendies, une commission d’enquête et une personne ou un organisme exerçant des fonctions quasi judiciaires. [...]”<sup>71</sup>

À l’instar d’un auteur, il est permis de nous demander comment un tribunal administratif pourrait se placer au-dessus des chartes et accepter une preuve qui porterait atteinte aux droits fondamentaux, par exemple, au sens de la Charte québécoise, alors que l’article 56 de cette même charte énonce que dans les articles 9, 23, 30, 31, 34 et 38, le mot “tribunal” inclut un coroner, un commissaire enquêteur sur les incendies, une commission d’enquête, une personne ou un organisme exerçant des fonctions quasi-judiciaires.<sup>72</sup>

Ainsi, pour certains organismes, l’article 2858 C.c.Q. serait appliqué alors que devant plusieurs autres, les droits et libertés fondamentaux pourraient être bafoués. Nous sommes d’avis que ce n’est pas le but visé par le législateur qui l’a adopté et que de telles conclusions basées sur l’interprétation stricte du texte semblent être à tout le moins surprenantes.

---

<sup>70</sup> *Mousseau c. Société de gestion Paquin Ltée*, [1994] R.J.Q. 2004 (C.S.)(en appel, 500-09-001269-943).

<sup>71</sup> L.R.Q., c. C-12.

<sup>72</sup> Donald BÉCHARD, *L’exclusion de la preuve au civil selon l’article 2858 C.c.Q.*, Congrès du Barreau du Québec, 1995, page 663.



Un autre argument très important milite en faveur d'une application obligatoire par les tribunaux administratifs de l'article 2858 C.c.Q. Dans la mesure où l'on considère que cette disposition a un caractère d'ordre public, il nous paraît difficilement justifiable pour un tribunal quelconque d'en exclure l'application.

Rappelons, dans un premier temps, l'extrait suivant de la disposition préliminaire du *Code civil du Québec*:

“Disposition préliminaire

Preliminary provision

Le Code civil du Québec régit, en harmonie avec la Charte des droits et libertés de la personne et les principes généraux du droit, les personnes, les rapports entre les personnes, ainsi que les biens.

The Civil Code of Québec, in harmony with the Charter of human rights and freedoms and the general principles of law, governs persons, relations between persons, and property.

Le code est constitué d'un ensemble de règles qui, en toutes matières auxquelles se rapportent la lettre, l'esprit ou l'objet de ses dispositions, établit, en termes exprès ou de façon implicite, le droit commun. En ces matières, il constitue le fondement des autres lois qui peuvent elles-mêmes ajouter au code ou y déroger.

The Civil Code comprises a body of rules which, in all matters within the letter, spirit or object of its provisions, lays down the *jus commune*, expressly or by implication. In these matters, the Code is the foundation of all other laws, although other laws may complement the Code or make exceptions to it.”

(Nous soulignons)

Tel que le souligne le professeur Léo Ducharme, cette disposition impose aux tribunaux administratifs d'appliquer l'article 2858 C.c.Q. Dans ce cadre, ces organismes doivent laisser de côté le principe de l'autonomie du régime de preuve. Il indique:

“Cette autonomie nous paraît compromise par l'effet de la disposition préliminaire du Code civil du Québec, disposition qui entend faire de ce Code, le fondement des autres lois. Aussi, si l'on veut préserver l'autonomie des règles de preuve dans les matières administratives, conviendrait-il que le législateur

l'affirme expressément."<sup>73</sup>

Un autre auteur, tout en appuyant la thèse du professeur Ducharme, ajoute qu'une telle disposition serait difficilement contournable.<sup>74</sup>

S'il s'agit d'une disposition d'ordre public, reste à savoir si, par exemple, des règles précises de preuve et de procédure prévues dans des lois particulières, comme l'article 100.2 du *Code du travail*<sup>75</sup>, ont préséance sur l'article 2858 C.c.Q. L'article 100.2 du *Code du travail* prévoit:

"100.2 L'arbitre doit procéder en toute diligence à l'instruction du grief et, sauf disposition contraire de la convention collective, selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés.

[...]"

À ce jour, quelques décideurs ont analysé la question. Dans l'affaire *Fraternité des policiers de Lachute Inc. et Ville de Lachute*<sup>76</sup>, le syndicat s'était objecté à la bande vidéo, invoquant la protection de la vie privée. Dans cette affaire, le plaignant avait été filmé à son insu alors qu'il se livrait à certaines activités personnelles chez lui, à l'extérieur de sa demeure, mais sur son terrain. Après avoir rappelé le dogme sacré de la pertinence avant l'entrée en vigueur du nouveau Code civil, l'arbitre indique que suivant les règles du *Code du travail*, il n'est pas lié par les règles du *Code de procédure civile* ni de la preuve civile. Par conséquent, il n'est pas obligatoire qu'un arbitre se sente lié par l'article 2858 C.c.Q. Malgré tout, en analysant les critères de l'article 2858 C.c.Q., l'arbitre conclut que l'élément de preuve utilisé n'est pas susceptible de

---

<sup>73</sup> Léo DUCHARME, *Précis de la preuve*, 4e édition, Wilson Lafleur Ltée, 1994, pages 9 et 10.

<sup>74</sup> Donald BÉCHARD, *op. cit.*, note 70, p. 662.

<sup>75</sup> L.R.Q., c. C-27.

<sup>76</sup> [1995] T.A. 633.

déconsidérer l'administration de la justice, considérant entre autres le fait que la preuve dans cette affaire avait été obtenue avant l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* et qu'il y avait violation de l'article 5 de la Charte quant au droit à la vie privée. Cependant, cette violation n'était pas grave dans les circonstances puisque le film avait été tourné à la résidence du salarié, mais à l'extérieur de sa demeure.<sup>77</sup>

Dans l'affaire *Bridgestone/Firestone Canada Inc.* et *Syndicat des*

---

77

Idem. L'arbitre mentionne de plus:

"Il est clair qu'en matière civile, les articles 2858, 35 et 36 *C.c.Q.* s'imposent maintenant au juge qui doit décider de l'admissibilité d'un élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte au droit d'une personne au respect de sa vie privée et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Mais, en ce qui concerne les arbitres, ils ne sont pas liés "par les règles procédurales du *Code de procédure civile*, ni de la preuve civile". La disposition préliminaire du *Code civil* ne change rien à l'article 100.2 du *Code du Travail* qui dit que l'arbitre doit procéder à l'instruction du grief selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge appropriés. Il est vrai cependant que les règles du *Code civil*, en matière de preuve, servent, en pratique, de source d'inspiration aux arbitres. Et dans certains cas, compte tenu des circonstances, un arbitre, oui, pourrait être bien fondé à rejeter un élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la Justice.

[...]

Dans le présent dossier, l'élément de preuve pertinent, croit le soussigné, n'est pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, notamment pour les raisons suivantes.

D'abord, il faut dire qu'au moment où le témoin Forget a filmé le plaignant, à la fin novembre 1993, il était admis d'emblée par la jurisprudence, le nouveau *Code civil* n'étant pas encore en vigueur, qu'un élément de preuve obtenu dans des conditions qui portaient atteinte aux droits et libertés fondamentaux, était admissible s'il était par ailleurs pertinent au litige. On ne peut donc pas dire que l'enquêteur Forget et ultimement l'employeur ont agi de mauvaise foi.

Ensuite, dans le présent cas, la violation de la *charte*, plus précisément de son article 5 (à supposer qu'il y ait eu réellement violation), n'était pas grave, compte tenu, bien entendu, des circonstances. L'enquêteur Forget a filmé le plaignant qui était chez lui d'abord, mais à l'extérieur de sa demeure et donc susceptible d'être vu par des voisins et des passants. L'enquêteur s'est bien gardé, pour des raisons évidentes, d'avertir le plaignant de sa présence et de son procédé, mais il n'en demeure pas moins, qu'hormis l'exercice d'une surveillance et l'usage d'une caméra, il s'est abstenu d'utiliser quelque déguisement, camouflage ou piège que ce soit. Il ne s'est pas introduit chez le plaignant pour le surveiller, il n'a pas installé dans sa demeure une caméra vidéo cachée comme la police l'avait fait dans l'affaire Wong.

Et puis, l'enquêteur est admis à témoigner sur ce qu'il a vu et filmé. S'il peut rapporter ce qu'il a vu, pourquoi ne pourrait-il pas dévoiler ce qu'il a filmé. Ce qui fait que non seulement la cassette vidéo peut permettre d'apprécier les faits, mais aussi la crédibilité des témoins, c'est-à-dire de l'enquêteur lui-même, du plaignant ou de toute autre personne qui a eu connaissance des événements au moment où ils se sont produits et ont été enregistrés.

Dans ces circonstances, l'arbitre soussigné est d'avis que l'utilisation de l'élément de preuve n'est pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice."



*travailleurs(euses) de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN)*<sup>78</sup>, il y a eu une objection syndicale quant à l'admissibilité en preuve d'une bande vidéo filmée par un enquêteur, le syndicat utilisant les nouvelles dispositions du *Code civil du Québec*. Il faut rappeler que le salarié, dans cette affaire, avait été congédié pour des activités incompatibles avec l'état de santé qu'il avait allégué à son employeur. L'employeur a mis en preuve une bande vidéo démontrant les activités incompatibles avec cet état de santé. L'arbitre mentionne quant à l'application de l'article 2858 aux arbitres de grief:

“Avant de discuter l'application de ces dispositions aux faits du présent dossier, quelques remarques préliminaires s'imposent. En vertu de l'article 100.2 du *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27, l'arbitre de grief procède à l'instruction de griefs “selon la procédure et le mode de preuve qu'il juge approprié”. Par contre, il n'en demeure pas moins assujéti, à cet égard, aux dispositions d'ordre public contenues au *Code civil du Québec*. C'est le cas de l'article 2858 C.c.Q. qui, à mon avis, s'impose à l'arbitre de grief. Ce dernier, à titre de tribunal constitué par la loi, est certainement inclus dans la notion de tribunal à laquelle réfère l'article 2858 C.c.Q.”

Nous sommes entièrement d'accord avec le raisonnement de l'arbitre dans sa décision. Nous sommes d'avis que l'article 2858 C.c.Q. est une disposition d'ordre public, et l'arbitre de griefs n'a absolument aucun choix que de l'appliquer d'office. Ainsi, si un arbitre de griefs laissait en preuve un élément et que cet élément contrevenait aux droits et libertés d'un salarié, celui-ci pourrait, possiblement, déposer une requête en révision judiciaire afin de faire casser la décision pour le motif qu'une preuve importante et déterminante dans le dossier n'était pas admissible.

Enfin, dans l'affaire *Bombardier Inc. Canadair et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge d'avionnerie de Montréal, loge 712, CTC/FTQ*<sup>79</sup> où un employé avait été congédié par suite de vandalisme effectué dans

---

<sup>78</sup> [1995] T.A. 633.

<sup>79</sup> D.T.E. 96T-375 (T.A.).



les salles de toilettes de l'employeur, Me Jean-Yves Durand a étudié cette question de l'admissibilité en preuve d'un vidéo filmé dans les salles de toilettes. La première question qu'avait à trancher l'arbitre était de savoir s'il devait considérer l'article 2858 du *Code civil du Québec*. Sur cette question, l'arbitre conclut qu'une objection sérieuse a été soulevée par la partie syndicale à l'encontre de la preuve faite par vidéo. Cette objection, basée sur l'article 2858 C.c.Q., paraît nécessaire à l'arbitre pour décider du grief. Ainsi, l'arbitre mentionne à la page 25 de sa décision:

“Peut-être que le droit du travail se distingue du Code civil mais il n'en reste pas moins que le Code civil qui s'applique aux relations entre les individus ou personnes énonce à l'article 35 que toute personne a droit au respect de sa réputation et de sa vie privée. L'article 2858 C.c.Q. vient préciser l'article 35 en ce qui a trait à tout élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux libertés et droits fondamentaux d'un individu et dont l'utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. L'on peut associer facilement le respect des libertés et droits fondamentaux d'une personne avec la justice naturelle. Il m'apparaît donc que dans le présent cas, je dois considérer pour l'appréciation de l'objection qui a été soulevé par la partie syndicale l'article 2858 C.c.Q.”

Voilà pour les arbitres de griefs à ce jour. Dans une décision très récente<sup>80</sup>, le commissaire du travail Michel Marchand a eu à se prononcer sur une objection au dépôt d'une preuve d'une cassette contenant une conversation enregistrée à l'insu d'un plaignant. S'agissant d'une plainte en vertu de l'article 124 de la *Loi sur les normes du travail*<sup>81</sup>, le commissaire indique que l'article 2858 C.c.Q. ne change rien au principe que le commissaire est maître de la procédure et du mode de preuve utilisé. En conséquence, le commissaire ne se sent aucunement lié par cette disposition du Code civil. Malgré tout, il indique qu'il est opportun pour le commissaire de s'inspirer de l'article 2858 C.c.Q. et de vérifier s'il y a eu une atteinte à un droit ou à une liberté. Nous retenons de

---

<sup>80</sup> Frigault et Société de portefeuille du Groupe Desjardins, assurances générales, D.T.E. 96T-1185.

<sup>81</sup> L.R.Q., c. N-1.1.

cette décision que, même si le commissaire du travail ne s'est pas senti lié par cette disposition du Code civil, celui-ci s'en est inspiré et a vérifié s'il y a eu une atteinte à un droit ou à une liberté dans cette affaire. Cette attitude démontre l'importance qu'accordent à cette disposition les organismes administratifs.

Enfin, un dernier exemple, en matière d'accident de travail. Le commissaire Michel Duranceau de la C.A.L.P. a eu à se prononcer sur la question de savoir si les règles de preuve et de procédure prévues au Code civil s'appliquaient au litige devant cette instance.<sup>82</sup> Dans cette affaire, le commissaire, étant maître de sa preuve, mentionne qu'il n'est pas tenu d'appliquer les règles de preuve et de procédure prévues au *Code civil du Québec*. Encore une fois, même s'il n'est pas tenu de les appliquer, rien ne l'empêche de s'en inspirer. Il nous paraîtrait extrêmement surprenant qu'un décideur indique qu'il est maître de sa preuve et décide de ne pas appliquer cette disposition importante du *Code civil du Québec*. C'est dans ce sens que nous sommes d'opinion qu'une preuve clairement inadmissible, mais jugée acceptable par un commissaire du travail, augmenterait les risques qu'une révision judiciaire soit permise.

Dans un article intitulé "La preuve en matière de santé et sécurité au travail: perspectives nouvelles", Julie Dutil (récemment nommée juge à la Cour supérieure) conclut sur cette question:

"Nous sommes toutefois d'opinion que les tribunaux administratifs devront maintenant considérer les dispositions du nouveau Code civil et des Chartes et s'assurer, non seulement de la recherche de la vérité, mais aussi du fait que la justice ne sera pas déconsidérée par la présentation d'une preuve obtenue en violation des droits et libertés

---

<sup>82</sup>

*Gaberead et Jenkins Canada Inc. et C.S.S.T., C.A.L.P.*, 17 juillet 1995, dans les dossiers 37564-60-9202, 37566-60-9202, 52660-60-9307 et 65972-60-9501.

fondamentaux d'une personne."<sup>83</sup>

Nous sommes d'avis aussi qu'il s'agit d'une règle d'ordre public qui impose aux tribunaux de droit commun l'obligation de l'appliquer "même d'office". C'est dans ce sens que nous concluons qu'un arbitre pourrait excéder sa juridiction s'il n'appliquait pas cette disposition.

Nous sommes également d'avis que l'article 2858 C.c.Q. a un caractère formel et strict et qu'en conséquence, cette disposition est d'ordre public. Un élément qui nous incite à penser ainsi est le fait que, même du consentement des parties, le tribunal ne peut en écarter l'application.<sup>84</sup>

Dans ce cadre et considérant la "nature particulière" de l'article 2858 C.c.Q., on se doit de conclure que les tribunaux administratifs y sont soumis. Sur ce point, nous sommes entièrement d'accord avec les conclusions de l'auteur Guylaine Couture quant au caractère d'ordre public de cette disposition.<sup>85</sup>

Aussi, nous référons à l'article 10 du projet de loi numéro 130, *Loi sur la justice administrative*, qui inclut à toutes fins pratiques le même texte que l'article 2858 C.c.Q.<sup>86</sup> On peut ainsi prétendre que le législateur désire imposer les règles autant aux organismes administratifs qu'aux tribunaux de droit commun.

Un auteur ajoute même que le texte du paragraphe a) de l'article 100.12 du *Code*

---

<sup>83</sup> Julie DUTIL, *Développements récents en santé et sécurité*, Formation permanente du Barreau du Québec, 1995, Les Éditions Yvon Blais, p. 109.

<sup>84</sup> Dans *Travail actualité* du mois de juin 1995, l'auteur Me Jean-Yves Brière, dans son article "Un arbitre de grief est-il tenu d'appliquer l'article 2858 du Code civil du Québec?", va dans le même sens.

<sup>85</sup> Guylaine COUTURE, *op. cit.*, p. 37.

<sup>86</sup> Projet de loi no. 130, *Loi sur la justice administrative*, 1995, art. 10.



*du travail* permet à l'arbitre d'interpréter et d'appliquer une loi dans la mesure où il est nécessaire de le faire pour décider d'un grief. Ainsi, selon lui, un arbitre se doit d'appliquer une règle qui est d'ordre public.<sup>87</sup> Pour toutes ces raisons, nous sommes d'avis que l'arbitre est tenu d'appliquer ces dispositions.

## 2.2.2 Atteinte aux droits fondamentaux

Il est aussi important de déterminer quel type d'atteinte aux droits fondamentaux est visé par l'article 2858 C.c.Q. Après avoir, dans un premier temps, déterminé quel est le type de droits fondamentaux visé par cette disposition, nous déterminerons quelles exigences impose le législateur eu égard au lien de causalité entre l'atteinte et l'obtention de la preuve.

### 2.2.2.1 Droits et libertés fondamentaux

Puisque l'expression "droits et libertés fondamentaux" n'est pas définie dans le Code civil, il y a lieu de déterminer lesquels peuvent faire l'objet d'une appréciation dans le cadre de cet article 2858 C.c.Q. Il est à noter que l'expression "droits et libertés fondamentaux" correspond au titre du chapitre I de la Charte québécoise. Faut-il de là conclure que le législateur a voulu uniquement se référer aux droits prévus à la Charte québécoise, dans l'article 2858 C.c.Q.? Nous sommes d'avis qu'il serait surprenant que le législateur ait voulu utiliser la même expression à l'intérieur d'un article précis du *Code civil du Québec*, que celle visée dans un titre d'un chapitre. Nous pensons plutôt que l'expression utilisée dans l'article 2858 C.c.Q. est plus large que celle prévue à la Charte québécoise. L'auteure Guylaine Couture mentionne ceci dans son ouvrage

---

<sup>87</sup>

Jean-Yves BRIÈRE, "Un arbitre de griefs est-il tenu d'appliquer l'article 2858 du Code civil du Québec", *Travail-actualité*, juin 1995.



“L’admissibilité de la preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en matière civile”:

“D’aucuns auront remarqué que l’expression “droits et libertés fondamentaux” correspond au chapitre premier de la Charte québécoise. Il ne faut toutefois pas déduire de cette coïncidence que seuls les articles 1 à 9 de la Charte québécoise sont visés par le recours prévu à l’article 2858 du Code civil du Québec. Une telle conception étroite fondée uniquement sur la correspondance des termes ne respecterait pas l’importance des droits et libertés fondamentaux.”<sup>88</sup>

Il y a, d’une part, les droits fondamentaux qui sont garantis par la *Charte canadienne des droits et libertés* et, d’autre part, ceux inclus dans la Charte québécoise. L’article 2858 C.c.Q. réfère uniquement aux droits et libertés fondamentaux et doit donc être, selon nous, interprété d’une façon large et libérale. Il est donc possible d’invoquer autant la Charte canadienne que la québécoise pour exclure une preuve contraire à un droit fondamental.

Au surplus, suivant la règle édictée par la Cour suprême, ce n’est que lorsqu’une expression est ambiguë qu’on peut se référer aux droits et libertés fondamentaux prévus dans la Charte canadienne pour servir à titre d’interprétation.<sup>89</sup> À partir d’une interprétation large et libérale, nous sommes d’avis que l’expression “droits et libertés fondamentaux” que l’on retrouve à l’article 2858 C.c.Q. pourra viser les droits et libertés prévus dans la Charte canadienne comme dans la Charte québécoise.

Il faut aussi déterminer si le deuxième paragraphe de l’article 24 de la Charte canadienne est susceptible d’être appliqué dans le domaine de la preuve civile qui relève

---

<sup>88</sup> COUTURE, Guylaine, *L’admissibilité de la preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en matière civile*, Wilson Lafleur, 1996, 115 p.

<sup>89</sup> Symes c. Canada, [1993] 4 R.C.S. 695, aux pages 751 et 752.

de la province. Le professeur Léo Ducharme décrit ainsi le problème auquel il suggère en partie, une solution:

“La portée de l’article 2858 *C.c.Q.* en ce qui concerne les éléments de preuve en violation d’un droit consacré par la *Charte canadienne* dépend de la question de savoir si l’article 24 de cette charte est susceptible ou non de s’appliquer dans les litiges civils. Si la thèse de la non-application devait triompher, l’article 2858 *C.c.Q.* aurait certes pour effet de permettre à un tribunal, d’écarter, dans un litige civil, un élément de preuve obtenu en violation d’un droit garanti par cette charte.

Dans l’hypothèse inverse, c’est-à-dire advenant qu’il soit reconnu que l’article 24 (2) de la *Charte canadienne* est susceptible de s’appliquer en matière de preuve civile relevant du droit provincial, l’article 2858 *C.c.Q.* pourrait-il également être invoqué afin de faire écarter un élément de preuve qui aurait été obtenu dans des conditions qui ont porté atteinte à un droit garanti par la *Charte canadienne*? La solution ne nous paraît pas évidente, sauf dans les cas où l’infraction commise constituerait à la fois une atteinte d’un droit garanti par la *Charte canadienne* et une atteinte à un droit garanti par la *Charte québécoise*. Dans une telle hypothèse, il ne fait aucun doute que cette infraction pourrait être sanctionnée à la fois par l’article 24 de la *Charte canadienne* et par l’article 2858 *C.c.Q.*”<sup>90</sup>

Cependant, puisque les “établissements” de santé, au sens de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>91</sup>, sont uniquement soumis à la *Charte québécoise*, le débat sur cette question ne se fera pas dans le secteur de la santé et des services sociaux du Québec.<sup>92</sup> Retenons à ce sujet que selon la Cour suprême du Canada, pour établir que la *Charte canadienne* s’applique à une entité gouvernementale, on doit prendre en considération des éléments de contrôle tels que:

---

<sup>90</sup> L. DUCHARME, *op. cit.*, note 71, p. 49.

<sup>91</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

<sup>92</sup> Christian BRUNELLE, *L’application de la Charte canadienne des droits et libertés aux institutions gouvernementales*, Carswell, 1993.

- le statut de l'entité (mandataire de la Couronne ou personne morale autonome);
- le gestionnaire de l'entité (absence ou présence d'un conseil d'administration);
- le degré de représentation du gouvernement au sein du conseil d'administration de l'entité;
- le rôle du gouvernement sur la nomination des membres du conseil d'administration;
- le pouvoir du gouvernement de remplacer le conseil d'administration par la personne qu'il désigne;
- la nécessité pour l'entité d'obtenir l'approbation du gouvernement pour valider certains de ses actes;
- le pouvoir de révision du gouvernement sur les actes de l'entité;
- le détenteur du droit de gérance sur le personnel de l'entité;
- l'appartenance du personnel de l'entité à la fonction publique;
- la propriété des biens de l'entité;
- le pouvoir de l'entité de contracter (acheter, vendre, louer, céder, construire, etc...);
- le pouvoir de l'entité de percevoir des taxes;
- le pouvoir de l'entité d'exproprier;
- l'engagement des vérificateurs comptables.<sup>93</sup>

D'autre part, nous sommes d'avis que l'article 2858 *C.c.Q.* vise les droits protégés par le Code civil du Québec et aussi ceux visés dans la *Charte des droits et libertés de la personne*. Ainsi, par exemple, le droit à la vie privée est protégé de façon explicite dans le *Code civil du Québec* aux articles 35 et 36. De façon catégorique, une

---

<sup>93</sup> *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Douglas/Kwantlan Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570; même si la jurisprudence nous semble assez claire sur cette question, il n'en demeure pas moins qu'un auteur conteste encore la validité de ces critères établis par la Cour suprême du Canada: Christian BRUNELLE, *L'application de la Charte canadienne des droits et libertés aux institutions gouvernementales*, Carswell, 1993.



telle violation de ce droit est visée par cette nouvelle règle de la preuve.

L'auteure Guylaine Couture précise justement sur ce point:

“Il ne fait aucun doute que les droits qui se trouvent dans le Code civil du Québec et qui peuvent recevoir la qualification de “droits fondamentaux” sont à tout le moins des droits visés à l'article 2858. On mentionnera à titre d'illustration le droit à la vie privée prévu à l'article 35 du Code civil du Québec et l'article 36 qui fournit des exemples d'atteinte à la vie privée.”<sup>94</sup>

De plus, nous sommes d'avis que l'expression “droits et libertés fondamentaux” ne réfère pas uniquement aux articles 1 à 9 de la Charte québécoise, mais vise aussi la protection de l'ensemble des droits visés par ce document quasi constitutionnel. Une telle interprétation nous semble plus conforme à l'expression très large utilisée par le législateur dans sa disposition.

Ainsi, l'utilisation d'une expression aussi large que “droits et libertés fondamentaux” ne peut, selon nous, qu'appuyer la thèse selon laquelle cette disposition vise autant les atteintes au Code civil que celles prévues dans la *Charte des droits et libertés de la personne*. À l'instar d'un autre auteur <sup>95</sup>, il nous apparaît que si le législateur avait voulu restreindre cette disposition aux règles prévues au Code civil, il aurait utilisé la même expression que l'on retrouve au paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne et qui prévoit une atteinte aux droits et libertés garantis par la présente charte. Si le législateur n'a pas cru bon de spécifier cela à l'intérieur du Code civil, c'est qu'il désirait donner un caractère beaucoup plus large à cette expression.

Par ailleurs, il nous semble difficilement envisageable que le législateur

---

<sup>94</sup> COUTURE, Guylaine, *op.cit.*, p. 42.

<sup>95</sup> *Id.*, p. 47.



québécois puisse, par l'intermédiaire d'une disposition législative du Code civil, référer aux droits fondamentaux de compétence fédérale. En ce sens, nous ne partageons pas l'avis des auteurs selon lesquels, puisque l'article 2858 C.c.Q. réfère aux droits et libertés fondamentaux, il est clair qu'une violation de la Charte canadienne pourrait être sanctionnée par l'article 2858 C.c.Q.<sup>96</sup> De toute façon, il faut rappeler que, dans la mesure où on pourrait prétendre que tous les droits et libertés fondamentaux sont visés par cette disposition, la première démarche sera toujours de déterminer si un tel texte s'applique dans le cadre du litige. Si une partie au litige désire utiliser la Charte canadienne, même si l'article 2858 C.c.Q. ne l'exclut pas de façon spécifique, il faudra toujours vérifier, dans le cadre de ce litige, si l'une des parties ou les deux parties sont régies par les dispositions de cette Charte canadienne. La première question qui devrait toujours être tranchée est de savoir si, dans un litige civil, la Charte canadienne peut être invoquée. Dans la mesure où nous concluons qu'elle s'applique, les droits et libertés fondamentaux de la Charte canadienne s'appliquent à l'article 2858 C.c.Q. Puisque l'objet du présent essai n'est pas de déterminer l'application de la Charte canadienne dans un litige privée, nous nous attarderons très peu à cette question. Cependant, notons que l'affaire *S.D.G.M.R. c. Dolphin Delivery Ltd*<sup>97</sup> n'a pas complètement écarté l'application de la Charte canadienne dans le litige privé. Pour déterminer cependant si la charte s'applique dans un litige privé, il faut vérifier s'il y a une intervention du "gouvernement" au sens de l'article 32 de la Charte canadienne qui prévoit:

"La présente charte s'applique:

a) au Parlement et au gouvernement du Canada, pour tous les domaines relevant du Parlement, y compris ceux qui concernent le territoire du Yukon et les territoires du Nord-Ouest;

---

<sup>96</sup> *Id.* p. 44; L. DUCHARME, *op. cit.*, note 71, p. 247; ROYER, Jean-Claude, *La preuve civile*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1995, p. 628.

<sup>97</sup> [1986] 2 R.C.S. 573.

b) à la législature et au gouvernement de chaque province, pour tous les domaines relevant de cette législature.

[...]"

Donc, on peut retenir qu'à la limite, la Charte canadienne pourrait s'appliquer dans un litige civil, sous certaines conditions. L'auteur Donald Béchar, dans un article portant sur cette question, nous donne l'exemple suivant:

"Si, par exemple, un policier obtenait clandestinement et sans mandat l'enregistrement d'une conversation téléphonique et que l'une des parties voulait déposer cet enregistrement en preuve au civil, cette intervention du policier (donc de l'État jusqu'à un certain point) pourrait peut-être mettre en branle le mécanisme d'application de 2858 C.c.Q., non seulement en regard de la Charte québécoise mais aussi, malgré l'arrêt *Dolphin Delivery*, vis-à-vis les droits fondamentaux garantis par la Charte canadienne."<sup>98</sup>

Cette question est fondamentale dans le cadre d'un litige impliquant un établissement public au sens de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>99</sup>. Par exemple, si un employé congédié d'un hôpital désire utiliser le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne, en plus de la Charte québécoise, afin de demander l'exclusion d'une preuve par l'intermédiaire de l'article 2858 C.c.Q., la première question qu'un tribunal devra trancher est de savoir si cet hôpital est visé par la Charte canadienne. Tel que mentionné plus haut, les établissements de santé ne sont pas visés par la Charte canadienne et par conséquent, on ne pourrait, à notre avis, utiliser dans ce cas la Charte canadienne.<sup>100</sup>

---

<sup>98</sup> D. BÉCHARD, "L'exclusion de la preuve au civil selon l'article 2858 C.c.Q.", publié dans le *Congrès annuel du Barreau du Québec*, 1995, Services de la formation permanente du Barreau du Québec, pages 643 à 691.

<sup>99</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

<sup>100</sup> *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229; *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483; *Douglas/Kwantlan Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570.

Dans cette optique, il nous apparaît que la même règle devrait s'appliquer eu égard aux documents internationaux qui font partie du droit interne québécois.

Ainsi, il est depuis longtemps établi que, même si la prérogative pour conclure des traités avec d'autres États relève du pouvoir exécutif fédéral, la mise en oeuvre en droit interne de ces traités se fera dans le respect du partage et des compétences législatives. L'auteur Jean-Maurice Arbour, dans son ouvrage *Droit international public* mentionne sur cette question:

“C’est en effet une règle jurisprudentielle bien établie en droit constitutionnel canadien que l’exécution des obligations imposées par un traité suit la répartition des pouvoirs législatifs opérée par la constitution de 1867. Un traité porte-t-il sur une catégorie de matières réservées aux législatures provinciales qu’il nécessitera son intégration au droit positif par une législation provinciale à cet effet. Comme les législatures sont souveraines dans leur sphère de compétences, rien ne peut conséquemment les contraindre à donner effet aux termes d’un traité valablement conclu par ailleurs.

[...]”<sup>101</sup>

Pour sa part, Claude Emanuelli mentionne sur cette question:

“Ainsi, alors que la conclusion des traités internationaux est traditionnellement une question de prérogative royale, qui relève de la compétence exclusive du pouvoir exécutif, l’application des traités par les tribunaux canadiens est sujette à leur incorporation à l’ordre juridique interne par voie législative ou réglementaire

Cette exigence vise à empêcher le pouvoir exécutif fédéral de légiférer indirectement par l’intermédiaire de ses compétences relatives à la conclusion des traités.”<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup> J.M. ARBOUR, *Droit international public*, 2e édition, Éditions Yvon Blais, 1992, p. 108.

<sup>102</sup> Claude EMMANUELLI, *Droit international public*, tome I, Les fondements, les sources, les états, 1990, La collection bleue, Wilson & Lafleur Ltée, 204 pages, à la page 80. Voir à cet effet les propos de Lord Atkin dans *Procureur général du Canada c. Procureur général de l’Ontario*, 1937 A.C. 326 (l’affaire des conventions sur le travail).



Par conséquent, si le législateur fédéral et les provinces adoptent une loi de mise en oeuvre d'un traité, les dispositions précises de ce traité s'appliquent donc en droit interne. Reprenons à ce sujet les propos du professeur Arbour qui insiste sur cette confirmation:

“Dûment signé et ratifié par le Canada, un traité engagera ce dernier sur le plan international sans pour autant constituer *ipso jure* une source formelle de droit interne canadien; dans la mesure où la bonne exécution d'un traité commande une action législative quelconque, comme la modification d'une loi antérieure ou l'adoption d'une nouvelle loi, le traité devra alors être expressément reçu dans l'ordre juridique canadien par une législation ad hoc, dite “loi de mise en oeuvre”. Il s'ensuit également qu'en l'absence d'une confirmation législative, un traité ne crée par de droits ou d'obligations pour les individus dans leurs rapports réciproques ou dans leurs rapports avec l'État.”<sup>103</sup>

Ainsi, à titre d'exemple, dans la mesure où la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations-Unies <sup>104</sup> aurait été ratifiée par le Canada et que chacune des provinces en aient adopté les principes par législation, nous pourrions considérer celle-ci comme faisant partie du droit interne. Dans ce cadre, il serait permis à une partie en litige d'utiliser les droits et libertés prévus dans cette convention dans le cadre d'un litige privé lorsque l'application de l'article 2858 C.c.Q. sera nécessaire.

#### 2.2.2.2 Lien de causalité (conditions)

L'article 2858 C.c.Q., en ce qui a trait au lien de causalité, décrit la relation entre l'élément de preuve à exclure et l'atteinte de la façon suivante:

---

<sup>103</sup> J.M. ARBOUR, *op. cit.*, note 98, p. 107.

<sup>104</sup> Adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies, le 20 novembre 1989.



“[...] élément de preuve obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés”

Ainsi, a-t-on tranché la question de savoir si l'on devrait établir un lien de causalité entre l'atteinte aux droits et l'obtention d'une preuve que l'on cherche à faire exclure suivant l'article 2858 C.c.Q. Encore une fois, il y a lieu de se référer à ce que la Cour suprême du Canada a décidé à la lumière d'un texte analogue, en l'occurrence le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne. Dans plusieurs décisions, la Cour a conclu qu'il n'était pas nécessaire de démontrer un lien de causalité entre l'atteinte aux droits et l'obtention d'un élément de preuve.<sup>105</sup> Suivant cette position établie par la Cour suprême, nous n'avons pas à démontrer que les éléments de preuve ont été découverts en raison de la violation. Plusieurs autres facteurs ont été retenus par la Cour suprême. Une violation antérieure à la découverte des éléments de preuve et non éloignée de la violation figure parmi les critères retenus.<sup>106</sup> Cependant, il est clair que, si le lien de causalité est présent, il y a absence de proximité entre l'atteinte et l'obtention de la preuve, les conditions prévues à cet article seront alors rencontrées.

Nous sommes d'avis que ces principes larges et libéraux devraient s'appliquer sous l'article 2858 C.c.Q. En effet, il est toujours extrêmement difficile de déterminer s'il eut été possible d'avoir cette preuve sans atteindre aux droits et libertés fondamentaux invoqués. Afin d'éviter ce débat périlleux, il y a lieu, selon nous, de se contenter d'analyser une certaine connexité entre l'atteinte au droit ou à la liberté et l'obtention d'un élément de preuve.<sup>107</sup>

---

<sup>105</sup> *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980 à la p. 1000; *R. c. Black*, [1989] 2 R.C.S. 138 à la p. 161.

<sup>106</sup> *R. c. Ross*, [1989] 1 R.C.S. 3.

<sup>107</sup> G. COUTURE, op. cit., note 62, p. 45.

### 2.2.3 Déconsidération de l'administration de la justice

Dans cette section, nous étudierons le sens à donner à l'expression "déconsidération de l'administration de la justice" dans un contexte de droit civil.

Notons que l'article 2858 C.c.Q. reprend essentiellement les critères qui existaient déjà dans le paragraphe 2 de l'article 24 de la *Charte canadienne des droits et libertés* qui prévoit:

"24. (1) Toute personne, victime de violation ou de négation des droits et libertés qui lui sont garantis par la présente Charte, peut s'adresser à un tribunal compétent pour obtenir la réparation que le tribunal estime convenable et juste eu égard aux circonstances.

24. (1) Anyone whose rights or freedoms, as guaranteed by this Charter, have been infringed or denied may apply to a court of competent jurisdiction to obtain such remedy as the court considers appropriate and just in the circumstances.

(2) Lorsque, dans une instance visée au paragraphe (1), le tribunal a conclu que des éléments de preuve ont été obtenus dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés garantis par la présente Charte, ces éléments de preuve sont écartés s'il est établi, eu égard aux circonstances, que leur utilisation est susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

(2) Where, in proceedings under subsection (1), a court concludes that evidence was obtained in a manner that infringed or denied any rights or freedoms guaranteed by this Charter, the evidence shall be excluded if it is established that, having regard to all the circumstances, the admission of it in the proceedings would bring the administration of justice into disrepute."

La première question à trancher à propos de cette déconsidération de l'administration de la justice est de savoir quel fardeau de la preuve devra être rencontré pour conclure à cette déconsidération. Par la suite, dans la mesure où ce fardeau a été rencontré, il s'agira d'étudier, par analogie, les critères développés par la jurisprudence de la Cour suprême eu égard à cette déconsidération de l'administration de la justice.

La Cour suprême du Canada, dans l'affaire *Collins*<sup>108</sup>, a essentiellement retenu trois critères dans la détermination de ce qui déconsidère l'administration de la justice:

1. L'effet de l'utilisation de la preuve sur l'équité du procès;
2. La gravité de la violation de la charte;
3. L'effet de l'exclusion sur la considération dont jouit l'administration de la justice.

Commençons donc par l'analyse du fardeau de la preuve.

#### 2.2.3.1 Fardeau de la preuve

On doit conclure, dans un premier temps, qu'à cause de l'utilisation du mot "susceptible" que l'on retrouve dans l'article 2858 C.c.Q., il suffit, pour obtenir l'exclusion d'une preuve, de démontrer une simple possibilité de déconsidération et non une certitude. Dans l'affaire *Collins c. La Reine*<sup>109</sup>, l'honorable juge en chef Lamer a eu l'occasion d'analyser le seuil qui doit être franchi pour que l'administration de la justice soit déconsidérée dans le contexte d'une violation de la Charte canadienne. Pour le juge Lamer, deux raisons militent en faveur d'une simple possibilité plutôt que d'une certitude. Dans un premier temps, pour ce magistrat, il y a eu violation de la règle de droit la plus importante au pays. De plus et c'est le motif qui nous intéresse, le texte anglais du paragraphe 24 (2) emploie l'expression "would bring the administration of justice into disrepute", alors que la version française est différente. Ainsi, dans le texte français du paragraphe 24 (2) l'expression "est susceptible de déconsidérer

---

<sup>108</sup> *Collins c. R.* [1987] 1 R.C.S. 265.

<sup>109</sup> [1987] 1 R.C.S. 265.



l'administration de la justice" équivaut, selon le juge, à "pourrait déconsidérer l'administration de la justice". Ainsi, le juge en chef, dans cette affaire, retient l'approche libérale et conclut:

"Comme l'un des buts du paragraphe 24 (2) est de protéger le droit à un procès équitable, je préfère l'interprétation du paragraphe 24 (2) la mieux à même de protéger ce droit, c'est-à-dire celle qui se dégage du texte français qui est moins exigeant."<sup>110</sup>

Donc, il faisait dans cette décision une comparaison entre le mot "susceptible" que l'on retrouve dans le texte français du deuxième paragraphe de l'article 24 de la Charte canadienne et l'expression "would bring" que l'on retrouve dans le texte anglais de cette même disposition.

Nous sommes d'avis qu'étant donné l'utilisation dans le texte français de l'article 2858 C.c.Q. des mots exacts du paragraphe 2 de l'article 24, on doit arriver à la même conclusion que le juge en chef Lamer. Par ailleurs, même le texte anglais de l'article 2858 C.c.Q. utilise l'expression "would tend to bring" au lieu de "would bring" que l'on retrouve dans le texte anglais du paragraphe (2) de l'article 24 de la Charte canadienne, ce qui confirme l'interprétation donnée par ce magistrat. Dans ces circonstances, on ne doit prouver qu'une possibilité et non une certitude.

D'ailleurs, en plus de cet argument de texte, nous ne voyons aucune raison pour laquelle le législateur québécois aurait voulu, dans le cadre d'un litige civil, rendre plus sévères les critères de déconsidération de l'administration de la justice. Nous pensons plutôt qu'une interprétation large permettant de ne démontrer qu'une certaine possibilité est plus respectueuse des droits et libertés et à la possibilité de voir cette preuve exclue dans certaines circonstances. Enfin, le législateur québécois, en demandant qu'un

---

<sup>110</sup>

*Collins c. R.*, [1987] 1 R.C.S. 265, p. 287.



tribunal “même d’office” exclut une preuve qui déconsidère l’administration de la justice, confirme cette volonté d’assurer le plus grand respect des droits et libertés fondamentaux. À titre d’exemple, nous référons à l’article 9 de la *Charte des droits et libertés de la personne*, qui concerne le secret professionnel. Dans ce cas, le législateur a aussi prévu ce rôle du tribunal d’assurer la protection du secret professionnel:

“9. Chacun a droit au respect du secret professionnel.

Toute personne tenue par la loi au secret professionnel et tout prêtre ou autre ministre du culte ne peuvent, même en justice, divulguer les renseignements confidentiels qui leur ont été révélés en raison de leur état ou profession, à moins qu’ils n’y soient autorisés par celui qui leur a fait ces confidences ou par une disposition expresse de la loi.

Le tribunal doit, d’office, assurer le respect du secret professionnel.”

(Nous soulignons)

Dans un commentaire d’arrêt, *Howards c. Ginsberg* mentionne sur cette question:

“No one will disagree with a desire for the sound administration of justice. But to say that the last paragraph of article 9 of the Charter accords discretionary power to the courts to “protect a physician or require him to testify” is to misread article 9. Unless the matter is covered “by an express provision of law”, the only obligation of the tribunal is to “ensure that professional secrecy is respected.”<sup>111</sup>

Mentionnons aussi que l’ancien juge de la Cour suprême, l’honorable juge Pigeon, dans son ouvrage *Rédaction et interprétation des lois*<sup>112</sup>, indique que d’après le

<sup>111</sup> Howard S. GINSBERG, “Insurance - Life insurance - Insurers right of access to insureds’ medical records”, 1994, 73, *Canadian Bar Review*, p. 82.

<sup>112</sup> Louis-Philippe PIGEON, *Rédaction et interprétation des lois*, Québec, Les publications du Québec, 3e édition, 1986, page 65.

texte de l'article 51 de la *Loi d'interprétation* le verbe "doit" est impératif tandis que le verbe "peut" est permissif, facultatif et discrétionnaire. Rappelons le texte de l'article 51 de la *Loi d'interprétation*<sup>113</sup>:

"51. Chaque fois qu'il est prescrit qu'une chose sera faite ou doit être faite, l'obligation de l'accomplir est absolue, mais s'il dit qu'une chose "pourra" ou "peut" être faite, il est facultatif de l'accomplir ou non."

Puisque l'article 2858 C.c.Q. utilise l'expression "doit", le caractère impératif de cette disposition est dans ce cas explicite.

#### 2.2.3.2 L'équité du procès

Il faut rappeler que c'est dans le domaine criminel que la Cour suprême a élaboré les critères du paragraphe (2) de l'article 24 de la Charte canadienne.

Le premier et le plus important en droit criminel, tel qu'élaboré par la Cour suprême du Canada relativement au paragraphe 2 de l'article 24, est celui de l'équité du procès. Ainsi, le principe est qu'une preuve serait généralement exclue si l'utilisation de cette preuve risque de porter atteinte à l'équité d'un procès.

Voici de quelle façon l'honorable juge Lamer justifie la prééminence qu'il accorde à l'équité du procès:

"Je préfère personnellement regrouper les facteurs selon leur effet sur la considération dont joue l'administration de la justice. Certains facteurs énumérés sont pertinents quand on détermine l'effet de l'utilisation de la preuve sur l'équité du procès. Le

---

<sup>113</sup>

L.R.Q., c. I-16.

procès joue un rôle clé dans l'administration de la justice et l'équité des procès au Canada est une source majeure de la considération dont jouit le système et constitue actuellement un droit garanti par l'article 11 d) de la Charte. Si l'utilisation de la preuve portait atteinte de quelque façon à l'équité du procès, alors celle-ci tendrait à déconsidérer l'administration de la justice et, sous réserve de la considération des autres facteurs, la preuve devrait généralement être écartée."<sup>114</sup>

(Nous soulignons)

De plus, les auteurs Brun et Tremblay paraissent approuver ce choix. Ils écrivent:

"À notre avis, le facteur de l'équité du procès est celui qui domine de beaucoup, selon les principes et aussi dans les faits. Il est celui qui correspond le plus directement à la mission de 24 (2)"<sup>115</sup>.

La raison pour laquelle la Cour suprême privilégie l'équité du procès est qu'il existe, dans le domaine pénal et criminel, le droit de ne pas s'auto-incriminer<sup>116</sup>. Elle annonce aussi les limites de l'impact de ce principe sur l'exclusion de la preuve.

Le juge La Forest, dans l'affaire *Thompson Newspapers*, fait voir quel type de preuve allait être d'abord affecté:

"Une violation de la Charte qui force l'accusé éventuel à créer une preuve a nécessairement pour effet de fournir à la poursuite une preuve qu'elle n'aurait pu obtenir autrement. Il s'ensuit que sa preuve contre l'accusé se trouve nécessairement renforcée par suite de la violation. C'est exactement le genre de préjudice que le droit de ne pas s'incriminer ainsi que les droits comme celui à

<sup>114</sup> *Collins c. La Reine*, précitée, note 110, p. 284.

<sup>115</sup> Henri BRUN, et Guy TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 2e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 862.

<sup>116</sup> Ce droit est garanti dans la *Charte canadienne des droits et libertés*, article 11.



l'assistance d'un avocat visent à prévenir. Par contre, lorsque la violation de la Charte a simplement pour effet de situer ou d'identifier une preuve déjà existante, la valeur ultime de la preuve de la poursuite n'est pas nécessairement renforcée de cette façon."

(Nous soulignons)<sup>117</sup>

Enfin, mentionnons que l'auteur Jean-Louis Baudouin a analysé les différences entre le système pénal et le système civil:

"À cette différence d'orientation s'ajoute celle provenant de l'aménagement du système, c'est-à-dire des règles de procédure et de preuve. En droit pénal, ces règles sont conçues en fonction de la recherche et de l'établissement éventuel d'une culpabilité de l'individu au regard de la norme sociale. Les intérêts en jeu atteignant l'individu dans sa personne (privation de liberté), ou dans ses biens (amendes, confiscations), procédure et preuve pénales ont dû s'entourer de normes strictes et précises visant à protéger l'accusé et à lui donner des garanties maximales dans la défense de ses intérêts (présomption d'innocence, bénéfice du doute, etc.) En matière de responsabilité civile au contraire, les règles du jeu sont les mêmes que dans tout autre procès civil, puisqu'il ne s'agit que d'un litige opposant deux individus et n'impliquant pas directement les intérêts de la société. À un niveau plus concret, on peut faire référence ici simplement aux distinctions classiques soulignées par tous les auteurs et tenant à la nature du recours pénal et du recours civil."<sup>118</sup>

Ce principe fondamental de notre droit criminel, le droit de ne pas s'auto-incriminer, a pour corollaire la non-contrainnabilité d'un accusé. Ainsi, le principe d'équité du procès en matière criminelle vise à assurer un équilibre entre un accusé et la poursuite. En l'absence de telles règles, il serait facile de penser que la poursuite aurait un avantage certain dans le cadre de ces recours. En conséquence, ces règles (le droit de ne pas s'auto-incriminer, la non-contrainnabilité, le fardeau de preuve important imposé

---

<sup>117</sup> *Thompson Newspapers Ltd c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Commission sur les pratiques restrictives du commerce)*, [1990] 1 R.C.S. 425, à la p. 553.

<sup>118</sup> Jean-Louis BAUDOUIN, *La responsabilité civile*, 4e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais, p. 25.

à la poursuite) assurent un juste équilibre dans une société comme la nôtre. Après avoir étudié ces règles au niveau criminel, il apparaît important de savoir si l'on peut transposer ce critère de l'équité du procès dans un contexte purement civil et si oui, jusqu'où? Avant de tirer nos propres conclusions relativement à l'application de ce critère dans le contexte civil, examinons de quelle façon les décisions rendues au Québec ont tranché cette règle de l'équité du procès. Dans un premier temps, nous analyserons les jugements des tribunaux de droit commun pour nous arrêter, en deuxième lieu, sur les décisions des tribunaux administratifs.

#### 2.2.3.2.1 Tribunaux de droit commun

Malgré des motifs généralement laconiques, on constate une forte tendance de la part de la magistrature à rapidement conclure qu'une preuve, même s'il y a atteinte à la vie privée dans les conditions de son obtention, ne déconsidère pas l'administration de la justice et ce, d'une façon générale.<sup>119</sup>

Dans l'ensemble de ces décisions, aucune indication ne nous a permis de connaître la position adoptée par les tribunaux de droit commun relativement à ce premier critère, soit l'équité du procès.<sup>120</sup> Ainsi, la jurisprudence, en plus d'accepter la

---

<sup>119</sup> *Ducharme c. Société mutuelle d'assurance générale des Appalaches*, J.E. 96-846 (Cour du Québec, chambre civile) 1996 R.R.A. 507; *Sirois c. Crum & Foster du Canada Ltée*, J.E. 95-47 (C.S.) 1995 R.R.A. 194; *Desmarais c. Sécurité (La), compagnie d'assurances*, J.E. 95-1268 (C.S.) 1995 R.R.A. 784; *Compagnie d'assurances Standard Life c. Rouleau*, J.E. 95-1189 (C.S.); *Droit de la famille-2206*, J.E. 95-1154 (C.S.) 1995 R.D.S. 566; *Protection de la jeunesse-763*, J.E. 95-1099 (C.S.); *Ges-sag Ltée c. 2157-8182 Québec Inc.*, J.E. 95-1008 (C.S.); *Tremblay c. Hamilton*, J.E. 95-1692 (C.S.); *Banque Nationale du Canada c. Michael*, J.E. 94-414 (C.S.); *Wilson c. Bano*, J.E. 95-503 (C.S.), *Charma c. The Indu Mission of Canada (Quebec) Inc. et al*, décision du juge Rolland Tremblay de la Cour supérieure, du 29 octobre 1996 dans le dossier 500-05-001182-938.

<sup>120</sup> Voir l'article de l'auteur Julie Dutil (maintenant nommée juge à la Cour supérieure) *La preuve en matière de santé et sécurité au travail: perspectives nouvelles*, qui s'exprime ainsi à la page 127:

"En examinant la jurisprudence, nous constatons que les tribunaux sont très réticents à empêcher la production d'une preuve pertinente au motif qu'une telle preuve a été obtenue en violation de la protection de la vie privée

preuve, réfère aux critères établis par la Cour suprême.

La première décision est celle de la *Banque Nationale du Canada c. Michael*<sup>121</sup> dans laquelle la Cour supérieure devait trancher une requête demandant, entre autres choses, que soit exclu par l'article 2858 C.c.Q. certains interrogatoires obtenus dans le cadre d'un dossier d'une faillite. Tout en acceptant cette preuve, le juge mentionne qu'en matière pénale, selon la *Charte canadienne des droits et libertés*, la Cour suprême a élaboré les critères que l'on doit utiliser en se référant particulièrement aux affaires *Collins c. La Reine*<sup>122</sup>, *R. c. Duarte*<sup>123</sup>, *R. c. Wise*<sup>124</sup>.

La seule décision qui tente de différencier les principes établis en vertu de la Charte et les nouvelles règles prévues dans le Code civil est la décision de l'honorable juge Frenette dans l'affaire *Sirois c. Crum & Foster du Canada Ltée.*<sup>125</sup> Dans cette affaire, le juge Frenette de la Cour supérieure avait à décider d'une objection présentée en vertu de l'article 2858 C.c.Q. visant à exclure une preuve obtenue suite à une visite des lieux du sinistre dans le cadre d'un litige d'indemnité d'assurance, même si cette visite n'avait pas été autorisée par l'assuré.

Il est pertinent de mentionner que le juge Frenette, quant à l'application de l'article 2858 C.c.Q., s'est demandé si la preuve attaquée dans le dossier était pertinente au litige. Pour conclure à l'acceptation de la preuve, il a retenu que les grands principes

---

de la personne."

<sup>121</sup> J.E. 94-414.

<sup>122</sup> Précité, note 110.

<sup>123</sup> [1990] 1 R.C.S. 30.

<sup>124</sup> [1992] 1 R.C.S. 527.

<sup>125</sup> [1995] R.J.Q. 132 (C.S.).



de la protection des personnes accusées en vertu du droit criminel ne sont pas applicables au droit civil. Pour lui, les règles de la Charte canadienne ne peuvent s'appliquer comme telles dans une cause civile.<sup>126</sup>

Pour ce juge, la Charte canadienne vise des relations entre l'État et ses citoyens et non pas les droits des particuliers entre eux, comme c'est le cas ici. Il appuie aussi sa position sur les grands principes de la protection des personnes accusées en vertu du droit criminel qui ne sont pas applicables au droit civil.

Après avoir analysé cette preuve, le juge Frenette arrive à la conclusion que les droits fondamentaux du demandeur n'ont pas été violés, et que l'administration de la justice ne serait pas déconsidérée par l'admission d'une preuve pertinente et déterminante. Nous tenons à mentionner que nous sommes d'accord avec l'approche utilisée par le juge Frenette dans cette affaire. De plus, même s'il ne l'a pas mentionné dans son jugement, il eut été difficile pour le juge d'exclure la preuve puisque l'atteinte dans ce dossier n'était pas extrêmement grave selon le critère de la gravité de l'infraction.

Il convient de signaler aussi l'affaire *Wilson c. Bano*<sup>127</sup>, où le juge Mercure, dans le cadre d'une action visant à obtenir le remboursement d'un prêt, avait à étudier une objection quant à la recevabilité d'une preuve dont l'utilisation serait susceptible de déconsidérer l'administration de la justice au sens de l'article 2858 C.c.Q. L'objection

---

<sup>126</sup>

Le juge mentionne à ce sujet:

“D’entrée en matière, il faut réaliser que la *charte canadienne* vise les relations entre l’état et ses citoyens non pas les droits de ceux-ci vis-à-vis l’un l’autre comme c’est le cas ici. De plus, les grands principes de la protection des personnes accusées en vertu du droit criminel ne sont pas applicables au droit civil.

[...]

Donc, les règles gouvernant la *charte canadienne* ne peuvent s’appliquer comme tel dans une cause civile mais entre individus et régies par la loi du Québec.”

<sup>127</sup>

J.E. 95-503, (C.S.).

concernait une conversation téléphonique enregistrée entre les parties à l'insu du défendeur. Le juge mentionne que, pour déterminer si un élément de preuve a été obtenu dans des conditions qui portent atteinte aux droits et libertés fondamentaux, il y a lieu de se référer aux articles 35 et 36 C.c.Q.<sup>128</sup>

128

*Id.* Il indique plus précisément:

“Il faut maintenant se demander si, dans les mêmes circonstances, les solutions retenues par cette jurisprudence s'imposent toujours depuis l'entrée en vigueur du nouveau *Code civil*. Le *Code civil du Bas-Canada* n'interdisait aucunement l'admission d'éléments de preuve obtenus à l'encontre de la protection des libertés et droits fondamentaux ni ne précisait, comme le font maintenant les articles 35 et 36 C.c.Q., l'obligation de respect de la réputation et de la vie privée.

Il est clair que les articles 2858, 35 et 36 C.c.Q. viennent préciser et encadrer les règles du jeu en matière d'admissibilité de certains éléments de preuve. Est-ce à dire que tout enregistrement d'une conversation téléphonique par l'un des interlocuteurs à l'insu de l'autre est désormais automatiquement inadmissible en preuve parce que violant les droits et libertés fondamentaux et le droit à la vie privée? Le Tribunal ne le croit pas. Il n'y a rien d'automatique, chaque cas devant être étudié à la lumière de toutes les circonstances mises en preuve. Il ne fait pas de doute que l'on ne pourrait, vu les articles 35 et 36 C.c.Q., aller installer clandestinement des caméras ou des microphones dans la résidence de son voisin, à son insu, sans violer son droit à sa vie privée. L'on ne saurait davantage installer clandestinement un appareil pour épier et enregistrer toutes ses conversations téléphoniques. Les enregistrements, photographies ou bandes vidéo ainsi obtenus seraient, en vertu de l'article 2858, des éléments de preuve obtenus dans des conditions violant les droits et libertés fondamentaux de cette personne. Dans de tels cas, la première condition d'application de l'article 2858 serait remplie. Qu'en est-il cependant lorsque la conversation téléphonique est enregistrée par l'un des interlocuteurs, avec l'aide d'un tiers, comme c'est le cas ici? Certes, il s'agissait d'une communication privée entre la demanderesse et le défendeur. La demanderesse ne saurait impunément en diffuser le contenu à un vaste auditoire dans le seul but de nuire au défendeur. Mais dans le cadre d'un procès opposant les deux interlocuteurs sur des questions de faits dont il a été traité au cours de la conversation téléphonique, les propos précités de monsieur le juge Gendreau, dans l'affaire Cadieux, devraient continuer de s'appliquer. Dans la mesure où la preuve testimoniale est admissible, la demanderesse pourrait rapporter dans son témoignage les propos tenus par le défendeur lors de cette conversation. En somme, la demanderesse n'a pas intercepté une conversation privée: elle était partie à cette conversation. Elle n'a pas surveillé sa vie privée, elle a simplement appelé le défendeur pour lui réclamer l'argent qu'elle prétend lui être dû. Elle n'a pas capté sa voix alors qu'il se trouvait à sa résidence, elle lui a parlé au téléphone.

De l'avis du Tribunal, l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* n'a pas eu pour effet de reléguer aux oubliettes les principes émis par nos tribunaux à l'effet que l'enregistrement d'une conversation téléphonique par l'un des interlocuteurs ne constitue pas nécessairement une introduction illégale dans la vie privée de l'autre. La première condition d'application de l'article 2858 n'est pas remplie.

Quant à la deuxième condition, le Tribunal considère qu'elle n'est pas rencontrée non plus. L'utilisation de l'enregistrement de la conversation téléphonique au procès n'est pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice.

[...]

Ici, la demanderesse réclame du défendeur le remboursement de “son prêt d'argent” par téléphone. Le défendeur fait valoir ses prétentions et la conversation s'engage sur cette question. Le Tribunal doit maintenant trancher le litige à la lumière des faits de la cause. L'utilisation de l'enregistrement de la conversation, au sujet de laquelle les deux parties peuvent témoigner, n'est pas de nature, dans les circonstances présentes, à déconsidérer l'administration de la justice. Cet enregistrement est un élément de preuve admissible au sens de l'article 2858



Il analyse les décisions rendues avant l'entrée en vigueur du nouveau Code civil qui permettait l'admissibilité de ces preuves, parce que pertinentes, et les compare à son dossier. Pour le juge Mercure, il est clair que suivant les articles 35 et 36 C.c.Q., on ne pourrait aller installer des microphones ou des caméras de façon clandestine dans la résidence de son voisin sans violer le droit à la vie privée. Selon le juge, l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* n'a pas eu pour effet de mettre de côté le principe à l'effet que l'enregistrement d'une conversation téléphonique ne constitue pas nécessairement une introduction illégale dans la vie privée de l'autre. Dans ces circonstances, le juge conclut que la première condition d'application de l'article 2858 C.c.Q. n'a pas été remplie et qu'il n'y a pas eu de violation à ce droit. Même si cette condition avait été remplie, utiliser une telle conversation dans le cadre d'un procès n'est pas susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Le juge s'appuie sur les propos du juge Beauregard qui écrivait sur cette question:

“L'utilisation de l'enregistrement de la conversation, au sujet de laquelle les deux parties peuvent témoigner, n'est pas de nature, dans les circonstances présentes, à déconsidérer l'administration de la justice. Cet enregistrement est un élément de preuve admissible au sens de l'article 2858 C.c.Q.”<sup>129</sup>

Pour le juge Mercure, l'utilisation de l'enregistrement de la conversation au sujet de laquelle les deux parties peuvent témoigner n'est pas de nature à déconsidérer l'administration de la justice.

Tout en partageant l'avis du juge Mercure à l'effet que la preuve devait être admissible, nous considérons que penser que l'entrée en vigueur du *Code civil du Québec* n'a pas eu pour effet de changer les règles applicables sous le droit antérieur ne peut être

---

C.c.Q.”

(Nous soulignons)

129

J.E. 95-503.



soutenu juridiquement. En effet, l'entrée en vigueur de l'article 2858 C.c.Q. est une modification importante des règles de la preuve, par laquelle on a introduit des règles très différentes par rapport au seul critère de la pertinence qui existait auparavant. Nous sommes d'avis que le juge Mercure va trop loin dans son assimilation des règles actuelles à celles établies par la jurisprudence portant sur le *Code civil du Bas-Canada*.

Dans l'affaire *Compagnie d'assurance Standard Life c. Rouleau*<sup>130</sup>, dans le cadre d'une requête en injonction interlocutoire visant à ordonner à un employé de cesser de solliciter les clients de son ancien employeur, le juge Louis Rochette a eu à se prononcer sur une objection à l'admissibilité en preuve de conversations téléphoniques. Cependant, dans cette affaire, une des parties s'est opposée au dépôt d'un affidavit complémentaire dans lequel un témoin relatait les deux conversations téléphoniques qu'il avait eues avec cette partie après son congédiement. Ces conversations avaient été enregistrées par le témoin et elles étaient reproduites *in extenso* dans son affidavit.

Le juge Rochette considère qu'à moins qu'il ne soit prouvé que ces enregistrements aient été obtenus contrairement aux droits fondamentaux du salarié et que leur utilisation soit susceptible de déconsidérer l'administration de la justice, ils devront être mis en preuve. Selon lui, cette preuve ne contrevient ni à l'article 36 C.c.Q. concernant l'atteinte à la vie privée ni à la Charte québécoise. En effet, la preuve des propos tenus par le salarié pouvait être relatée par le témoin dans son affidavit et cela même en l'absence d'un enregistrement. Dans ce contexte, l'exclusion des enregistrements pourrait plutôt déconsidérer l'administration de la justice et priver une partie en litige de faire toute la lumière sur les faits et gestes du salarié à la suite de son congédiement.

En conclusion, nous retenons des décisions rendues par les tribunaux de droit

---

<sup>130</sup>

J.E. 95-1189 (C.S.).

commun relativement à ce premier critère élaboré par la jurisprudence que les juges ont une attitude de réserve quant à l'application de cette nouvelle disposition. Ainsi, l'application générale que fait par exemple le juge Mercure de la déconsidération de l'administration de la justice dans l'affaire *Wilson c. Bano*<sup>131</sup> équivaut à maintenir les règles antérieures malgré l'entrée en vigueur de l'article 2858 C.c.Q. et à anéantir, par le fait même, le sens de cette disposition. D'ailleurs, la même absence d'élaboration de principes est présente dans les deux autres critères, soit celui de la gravité de la violation et celui de l'effet de l'exclusion.

#### 2.2.3.2.2 Tribunaux administratifs

Les juges des tribunaux de droit commun qui ont analysé l'article 2858 C.c.Q. ont à ce jour très peu discuté de chacun des critères élaborés par la Cour suprême du Canada sous le paragraphe 24 (2) de la Charte canadienne. Cependant, dans l'affaire *Bombardier Inc. c. Canadair*<sup>132</sup>, l'arbitre Jean-Yves Durand a eu l'occasion d'étudier les décisions de la Cour suprême concernant l'admissibilité en preuve suivant le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne, puis d'analyser la jurisprudence concernant les relations de travail et le droit civil. À la page 31, l'arbitre constate que les décisions de la Cour suprême, en cette matière concernent des cas d'infraction au *Code criminel*.

En appliquant les principes de la présomption d'innocence, l'arbitre mentionne plus précisément:

“Après une révision de tous les arrêts et sentences qui m'ont été cités, je crois que néanmoins, il faut faire certaines distinctions. La plupart des arrêtes cités sont de la Cour suprême et traitent d'une infraction au Code criminel. On tente d'éviter une immixtion dans

---

<sup>131</sup> J.E. 95-503.

<sup>132</sup> 96T-375, précitée, note 77.

la vie privée de personnes par l'Etat. L'article 8 de la Charte canadienne des droits et libertés apporte une garantie de protection contre les fouilles, les perquisitions et les saisies abusives. Or, il m'apparaît que l'élément évident qui sous-tend toute cette jurisprudence résulte du fait qu'une personne accusée en vertu du Code criminel doit toujours être présumée innocente tant que l'on n'a pas prouvé le contraire. Aussi découlant de ce principe, une personne accusée d'un acte criminel ne peut être contrainte à témoigner. Il va donc de soi que les tribunaux ont retenu que toute preuve incriminante qui ne répond pas aux critères plus particulièrement, de l'article 8 de la Charte canadienne est inadmissible.<sup>133</sup>

Puis comparant ces décisions en droit criminel en les appliquant au droit civil, il prend ses distances face à celles-ci pour des raisons qu'il expose ainsi:

“Je me permets d'observer qu'en droit civil où on fait face à un système judiciaire de nature contradictoire, il faut alors comme l'a soulevé la juge L'Heureux-Dubé aux pages 11 et 12 de ses motifs dans l'arrêt Antonio Silveira c. Sa Majesté La Reine, décision rendue par la Cour suprême le 18 mai 1995, et portant le numéro 24013, faire une certaine distinction, entre autres, dans les atteintes à la vie privée qui existent sur les lieux de travail.”<sup>134</sup>

Ensuite, l'arbitre analyse ces principes à la lumière des faits du présent dossier en faisant une distinction entre les atteintes au respect de la vie privée lors d'une fouille, d'une perquisition ou d'une saisie en matière criminelle et ce qui a été fait en fonction du droit réglementaire ou administratif. Il apparaît à l'arbitre que l'atteinte au respect de la vie privée du plaignant est beaucoup moins grande que celle qui peut exister dans le cadre du droit criminel. Selon lui, un autre principe sous-jacent à la déconsidération de l'administration de la justice est l'équité du procès. Selon l'arbitre, en matière criminelle, l'appareil judiciaire et les policiers accusent une personne après l'avoir surveillée, perquisitionnée ou après avoir saisi des objets incriminants sans

---

<sup>133</sup> *Id.*, p. 31.

<sup>134</sup> *Id.*, p. 31.



autorisation. Cette situation n'existe pas en relations de travail ni en droit civil. On ne devrait pas transposer les principes exposés par la Cour suprême dans le cas d'infractions ou d'actes criminels en droit civil. Ainsi, même si l'article 2858 C.c.Q. a une signification importante, il faut dans chaque cas examiner tous les aspects de la preuve.

L'arbitre rappelle enfin que la sauvegarde de la dignité d'une personne ou le respect de la vie privée ne sont pas des droits absolus. Il ajoute que, pour qu'il y ait déconsidération de l'administration de la justice, il faudrait être capable d'assimiler le cas à un abus de droit. Si on ne retient pas l'idée d'un abus de droit, il faut pour le moins considérer la balance des inconvénients. L'article 2858 C.c.Q. vise un litige entre deux parties civiles et non entre un individu et l'État. L'arbitre déclare donc admissibles en preuve les bandes magnétoscopiques qui avaient été prises par l'employeur.

#### 2.2.3.2.3 Conclusion

Après analyse de l'ensemble de cette jurisprudence, nous sommes d'avis que le critère de l'équité du procès sera celui qui causera le plus de difficultés lorsque viendra peut-être le temps de distinguer la jurisprudence du paragraphe (2) de l'article 24 de la Charte canadienne et les cas visés par l'article 2858 C.c.Q. Nous sommes d'avis qu'effectivement ce critère de l'équité du procès sera difficilement applicable dans un contexte purement privé. Néanmoins, un juge pourrait considérer, en analysant les parties en cause devant ce litige privé, qu'une d'entre elles a un avantage sur l'autre. Dans ces circonstances, la même façon d'évaluer l'équité du procès entre la Couronne et l'accusé pourrait, selon nous, s'appliquer.

En conclusion, il serait extrêmement périlleux, selon nous, que les tribunaux de droit civil appliquent ce critère de l'équité devant les tribunaux de droit commun ou les tribunaux de droit civil. En effet, tel que nous l'avons analysé plus tôt, les principes relatifs au droit criminel qui incitent à ce respect de l'équité du procès ne se retrouvent

pas dans un litige privé.

Ainsi, le principe de la présomption d'innocence et de la non-contrainabilité en droit criminel ne se retrouve pas en droit civil. De plus, les deux parties d'un litige privé ont généralement la même force devant un tribunal. Cependant, nous sommes d'avis qu'il serait tout à fait légitime pour un tribunal d'utiliser cet argument de l'équité du procès lorsqu'il constate, à l'intérieur des litiges, qu'une des deux parties est avantagée par rapport à une autre, soit par les possibilités d'enquête, soit par le fait qu'une partie ne soit pas représentée, etc. Même devant un tribunal d'arbitrage, par exemple, il serait possible, dans certaines circonstances, qu'un arbitre décide d'exclure une preuve, bien sûr contraire à un droit ou à une liberté, en concluant à la déconsidération de l'administration de la justice parce que l'employeur serait avantagé contre un employé non représenté par son syndicat.

Nous nous permettons un autre exemple applicable dans le secteur de la santé et des services sociaux. Par hypothèse, une professionnelle de la santé qui n'est pas représentée par son syndicat se fait reprocher par son ordre professionnel d'avoir posé des actes contraires à son Code de déontologie. Arrivée en audition devant le Comité de discipline, suivant le *Code des professions*<sup>135</sup>, le syndic de cette corporation dépose une preuve de son dossier médical qui n'a absolument rien à voir avec les accusations portées ni avec l'enquête initiale du syndic. Prenant pour acquis qu'il y a atteinte à la vie privée, un comité de discipline pourrait, selon nous, utiliser cet argument de l'équité du procès en faveur d'une professionnelle de la santé non représentée afin d'exclure une telle preuve. Cela nous paraît conforme aux objectifs du législateur et conforme aux critères de la déconsidération de l'administration de la justice élaborée par la Cour suprême. C'est seulement s'il y a désavantage réel d'une partie par rapport à une autre que ce critère entrera en jeu. C'est donc dire que, d'une façon générale, en droit civil et devant

---

<sup>135</sup>

L.R.Q., c. C-26.

les tribunaux administratifs, le principe de l'équité du procès comme un facteur pour déterminer s'il y a ou non déconsidération de l'administration de la justice devrait être peu utilisé.

### 2.2.3.3 Gravité de la violation

Le second critère, la gravité de la violation est un critère très important élaboré par la Cour suprême relativement au paragraphe (2) de l'article 24 de la Charte canadienne et nécessite d'analyser plusieurs questions importantes pour conclure si une violation peut être qualifiée de grave:

- “- Quel droit conféré par la Charte a été violé?
- La violation de la Charte était-elle grave ou s'agissait-il d'une simple irrégularité?
- La violation était-elle intentionnelle, volontaire ou flagrante, ou a-t-elle été commise par inadvertance ou de bonne foi?
- La violation a-t-elle eu lieu dans une situation d'urgence ou de nécessité?
- Existe-t-il d'autres méthodes d'enquête?
- Est-ce que la preuve aurait pu être obtenue sans violation de la Charte?"<sup>136</sup>

Eu égard à la gravité objective d'une atteinte à une liberté, il nous apparaît exact de mentionner que certains droits ou libertés qui ont été bafoués sont plus importants que d'autres. En conséquence, l'importance objective de ce droit sera plus facilement identifiable qu'une atteinte à un droit ou à une liberté accessoire. Nous



sommes d'avis que la protection du droit à la vie privée, sous quelque forme que ce soit, peut être en soi qualifiée d'une atteinte grave. En effet, ce droit peut être considéré comme l'un des plus fondamentaux prévus, soit dans nos chartes ou dans notre Code civil, aux articles 3, 35 et 36. Ainsi, nous considérons qu'une atteinte au cercle intime d'un individu ou à sa sphère d'intimité et nécessite peut-être une protection accrue.<sup>137</sup> Eu égard à la gravité d'une atteinte, certains critères comme la bonne foi ou non de l'auteur de la violation, ainsi que l'objectif visé par la violation sont importants. En matière civile, nous ne voyons pas pourquoi les critères seraient différents. Ainsi, après avoir analysé la gravité objective du droit ou la liberté violée, vérifier la bonne ou la mauvaise foi de l'auteur de l'atteinte et enfin de sa justification nous amènera à conclure ou non à la gravité de la violation. Nous analyserons dans un premier temps les décisions des tribunaux de droit commun et dans un deuxième temps, celles des tribunaux administratifs.

#### 2.2.3.3.1 Tribunaux de droit commun

Sans reprendre les principes exposés dans la section sur l'équité du procès, rappelons la forte résistance des tribunaux de droit commun à conclure à l'exclusion d'une preuve. Tout au long des décisions mentionnées, on constate que plusieurs juges concluent, dans un premier temps, qu'il n'y a pas eu violation au droit à la vie privée. Cependant, ils ajoutent souvent que, même s'il y avait eu atteinte, une telle preuve ne saurait être exclue, en raison de sa pertinence. Ils cherchent à l'interpréter différemment.

En conséquence, aucun de ces juges n'analyse particulièrement le critère de la gravité de l'offense. Nous retenons cependant que la magistrature semble considérer

---

<sup>137</sup>

Gérard LA FOREST, juge à la Cour suprême du Canada, conférence donnée à l'Association du Jeune Barreau de Montréal, le 24 octobre 1995

que, s'il y a eu atteinte à un droit, cette atteinte, dans biens des cas, n'est pas grave au point de permettre son exclusion en droit civil. L'approche adoptée par le professeur Ducharme, eu égard à cette question, est selon nous à la base de la philosophie de la magistrature:

“[...] il s'agit d'un élément de preuve pertinent dont la production aurait pu être exigée par la partie fautive, sans que celui qui en avait la possession ait été en mesure de s'y opposer, il nous semble que cette partie ne devrait pas être privée de son droit de se prévaloir de cet élément de preuve pour l'unique raison qu'il l'a obtenu dans des conditions qui ont porté atteinte aux droits fondamentaux de la partie adverse.”<sup>138</sup>

#### 2.2.3.3.2 Tribunaux administratifs

Certains arbitres semblent faire un lien entre la gravité d'une atteinte et la question de savoir si la preuve aurait pu être obtenue d'une autre façon. Si l'arbitre conclut que cette preuve n'aurait pu être obtenue d'une autre façon, il aurait tendance à considérer cette atteinte moins grave. Ainsi, à titre d'exemple, dans l'affaire *Bombardier Inc. Canadair* précitée, l'arbitre mentionne justement qu'il faut se demander si les éléments de preuve auraient été obtenus en tout état de cause. Dans cette affaire, l'arbitre Durand considère qu'il eut été impossible pour l'employeur de savoir qui était responsable des dommages effectués dans les toilettes autrement que par l'utilisation du vidéo. Comme il est impossible pour l'employeur d'avoir quelqu'un pour surveiller, la seule autre façon aurait été d'engager un enquêteur pour observer par la fente de la porte de la toilette. À ce sujet, l'arbitre considère qu'il y aurait eu une atteinte plus grave et plus importante que l'utilisation de la caméra.<sup>139</sup>

---

<sup>138</sup> L. DUCHARME, *op. cit.* note 71, p. 255.

<sup>139</sup> *Bombardier Inc. Canadair*, pages 35 et 36.

Vérifiant la gravité, l'arbitre se demande aussi si l'employeur se trouvait dans une situation d'urgence et de nécessité. Considérant que les dommages causés à la propriété de l'employeur étaient importants, celui-ci était justifié d'intervenir.

Dans l'affaire *Fraternité des policiers de Lachute Inc. et Ville de Lachute*<sup>140</sup>, l'arbitre a aussi mentionné qu'eu égard à la gravité de la violation, il y avait lieu d'examiner la façon dont l'atteinte avait été faite et s'il y avait eu subterfuge pour obtenir une telle preuve. Voici comment il s'explique:

“Ensuite, dans le présent cas, la violation de la charte, plus précisément de son article 5 (à supposer qu'il y ait eu réellement violation), n'était pas grave, compte tenu, bien entendu, des circonstances. L'enquêteur Forget a filmé le plaignant qui était chez lui d'accord, mais à l'extérieur de sa demeure et donc susceptible d'être vu par des voisins et des passants. L'enquêteur s'est bien gardé, pour des raisons évidentes, d'avertir le plaignant de sa présence et de son procédé, mais il n'en demeure pas moins, qu'hormis l'exercice d'une surveillance et l'usage d'une caméra, il s'est abstenu d'utiliser quelque déguisement, camouflage ou piège que ce soit. Il ne s'est pas introduit chez le plaignant pour le surveiller, il n'a pas installé dans sa demeure une caméra vidéo cachée comme la police l'avait fait dans l'affaire Wong.”<sup>141</sup>

(Nous soulignons)

Une seule décision a, à notre connaissance, exclu une preuve qui portait atteinte à un droit important, soit le droit à la vie privée. Sans le mentionner précisément, nous sommes d'avis que c'est la gravité de l'atteinte qui a incité le commissaire du travail à exclure une preuve. Dans l'affaire *Ouellet et Cuisirama Inc.*<sup>142</sup>, le commissaire du travail Gérard Boisclair avait à traiter d'une objection à la recevabilité de la preuve d'un enregistrement fait à l'insu d'une des parties. Les parties invoquaient les articles

---

<sup>140</sup> [1995] T.A. 633.

<sup>141</sup> [1995] T.A. 633, à la p. 9.

<sup>142</sup> D.T.E. 95T-399.



35, 36 et 2858 C.c.Q. Il s'agit de la première décision qui considère cette preuve inadmissible. Cependant, les propos du commissaire sont laconiques sur cette question:

“À ce sujet, il apparaît utile d'indiquer qu'une révision de la jurisprudence antérieure au 1er janvier 1994, et déposée, permet de constater que lorsque ce genre de preuve était admis, il s'agissait en général, sinon exclusivement, de l'enregistrement de conversations à caractère commercial et d'affaires, non intimes.

Pour le reste et dans les circonstances particulières de la présente affaire, je considère, d'une part et en tout respect pour l'opinion contraire, que les nouvelles règles ne permettent pas le dépôt de cet élément de preuve qui risque de porter atteinte à la vie privée et intime, du moins de l'employeur, et surtout lorsqu'il y a absence de son consentement à cet effet.”<sup>143</sup>

Le commissaire du travail n'explique pas plus en détail sa décision et n'a pas analysé les critères établis par les articles du *Code civil du Québec*. Il est malheureux que celui-ci n'ait pas exposé par écrit sa pensée. En effet, il aurait été intéressant de savoir ce qu'il veut dire par l'absence de consentement de l'employeur dans ce dossier. Nous nous interrogeons sur la pertinence de ce critère dans l'application des règles prévues dans le nouveau Code civil.

Ainsi, nous nous demandons si le commissaire a utilisé ce critère pour conclure qu'il y aurait eu déconsidération de l'administration de la justice si cette preuve avait été admise. Le commissaire semble plutôt sous-entendre que c'est l'atteinte à la vie privée qui a été enfreinte, sans se préoccuper de la déconsidération de l'administration de la justice.

---

<sup>143</sup>

*Id.*, p. 16.

#### 2.2.3.3.3 Conclusion

Nous sommes d'avis que la question de la gravité de la violation devrait être un critère important pour les tribunaux de droit civil dans l'évaluation de la déconsidération de la justice. Puisque le législateur a indiqué que l'exclusion de ce type de preuve sera faite même d'office par le tribunal, il nous semble que ce critère de la gravité objective de la violation doit jouer nettement dans les litiges privés. De plus, il nous paraît opportun d'examiner le type de droit ou de liberté auquel on a porté atteinte. Particulièrement, l'atteinte à la vie privée est, à notre point de vue, déjà un indice de la gravité de cette atteinte.

Aussi, l'attitude de la personne ou de l'organisme qui a porté atteinte aux droits est à considérer. Ainsi, la bonne foi ou la mauvaise foi de l'auteur de l'atteinte est, selon nous, extrêmement pertinente dans l'analyse de la gravité de l'atteinte. Rappelons d'ailleurs que l'article 7 du Code civil du Québec prévoit "qu'aucun droit ne peut être exercé en vue de nuire à autrui ou d'une manière excessive et déraisonnable, allant ainsi à l'encontre des exigences et de la bonne foi."

À titre d'exemple, dans la mesure où un employeur, au lieu d'enquêter sur ce qui est strictement nécessaire pour les fins de la protection de son établissement ou de son entreprise, élargit le mandat donné à un enquêteur dans le but strict de savoir le plus de choses à l'égard d'un de ses employés, il dépasserait les limites permises par les dispositions du Code civil. De plus, dans l'analyse de la gravité, il nous apparaît opportun qu'un arbitre invoque cette mauvaise foi apparente de l'employeur pour conclure à la gravité de la violation et exclure la preuve.

### 2.2.3.4 L'effet de l'exclusion de la preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice

L'effet de l'exclusion sur la considération dont jouit l'administration de la justice est un concept vague. Le juge Lamer l'expose de la façon suivante:

“Le dernier groupe pertinent de facteurs comprend ceux qui se rapportent à l'effet de l'exclusion de la preuve. La question qui se pose en vertu du paragraphe 24 (2) est de savoir si la considération dont jouit le système sera mieux servie par l'admission ou par l'exclusion de la preuve et il devient donc nécessaire d'examiner la déconsidération qui peut découler de l'exclusion de la preuve. À mon avis, l'administration de la justice est susceptible d'être déconsidérée par l'exclusion d'éléments de preuve essentiels pour justifier l'accusation et dont l'acquittement de l'accusé, à cause d'une violation anodine de la *charte*. Pareille déconsidération serait d'autant plus grande que l'infraction serait plus grave. Je suis donc d'accord avec le professeur Morrissette pour dire que l'exclusion est plus probable si l'infraction est moins grave (précité aux pages 529 à 531). Je m'empresse d'ajouter toutefois que, si l'utilisation de la preuve entraîne un procès inéquitable, la gravité de l'infraction ne peut rendre cette preuve admissible si la gravité de l'infraction doit avoir une importance dans le contexte de l'équité du procès, elle joue dans le sens contraire: plus l'infraction est grave, plus un procès inéquitable nuit à la considération dont jouit le système.”<sup>144</sup>

De plus, le juge Lamer conclut sur cette question:

“La question qui se pose en vertu du par. 24(2) est de savoir si la considération dont jouit le système sera mieux servie par l'admission ou par l'exclusion de la preuve et il devient donc nécessaire d'examiner la déconsidération qui peut découler de l'exclusion de la preuve.”<sup>145</sup>

---

<sup>144</sup> *Collins c. R.*, précitée, note 110, pp. 285 et 286.

<sup>145</sup> *Id.*, p. 285.



Plusieurs décisions de la Cour suprême du Canada ont porté sur ces critères.<sup>146</sup>

Il faudra, selon nous, analyser le type de manquement reproché, la présence ou non de bonne foi, la gravité de l'infraction reprochée et les circonstances entourant le manquement.

La question pertinente à être tranchée par le tribunal est la suivante: l'exclusion de la preuve entraîne-t-elle une plus grande déconsidération de l'administration de la justice que l'acceptation en preuve et son utilisation? Ainsi, pour le juge Lamer<sup>147</sup>, on peut conclure que plus la preuve est essentielle et plus l'infraction reprochée est sérieuse, plus la violation de la Charte canadienne devra être grave pour en justifier l'exclusion.

Ce critère large amènera, selon nous, les tribunaux à l'appliquer cas par cas. Une auteure affirme même que ce critère en est un fourre-tout où l'on réexamine les différents facteurs en les confrontant les uns aux autres et en les soupesant.<sup>148</sup>

L'importance de la preuve ou sa nécessité sera aussi un critère appliqué par les tribunaux, suivant le paragraphe 24 (2) de la Charte. Cependant, il faut faire attention à ce critère. La nécessité de l'utilisation d'une preuve peut être un argument trop souvent utilisé pour accepter une preuve. À titre d'exemple, dans l'affaire *Genest*, l'honorable juge Dickson mentionne, relativement à cette question de l'exclusion de la preuve qui entraînerait un acquittement automatique:

“Bien que la règle ne vise pas à permettre à un accusé

---

<sup>146</sup> *Id.*; *R. c. Ross* [1989] 1 R.C.S. 3; *R. c. Evans* [1991] 1 R.C.S. 869; *R. c. Dersh* [1993] 3 R.C.S. 768.

<sup>147</sup> *Id.*, p. 286.

<sup>148</sup> G. COUTURE, *op. cit.*, note 62, p. 90.

d'échapper à une déclaration de culpabilité, il faut aussi éviter de lui donner une interprétation selon laquelle on ne peut s'en prévaloir que lorsqu'elle n'a aucune incidence sur l'issue du procès. La décision d'exclure des éléments de preuve ne devrait pas être si étroitement liée à l'issue d'une cause."<sup>149</sup>

De la même façon, il faut résister à la tentation de permettre la preuve lorsqu'il y a une apparence de culpabilité ou quand l'accusé devait connaître l'existence d'une telle preuve. À cet effet, le juge Lamer souligne avec justesse:

"Il serait facile, mais en même temps très dangereux, de laisser le fait que l'appelant devait savoir qu'il avait de la drogue en sa possession, influencer la décision de notre Cour d'utiliser ou d'écarter les éléments de preuve. Agir ainsi reviendrait à s'en remettre à une forme de raisonnement après le fait qui n'a pas sa place dans une analyse fondée sur le par. 24(2) de la Charte."<sup>150</sup>

Par l'application de ces principes en matière civile, il est clair que le caractère essentiel d'une preuve versus la gravité des gestes posés ou reprochés à une des parties sera pertinent dans l'analyse de l'admissibilité ou non d'une preuve.

Aussi, l'identité de l'auteur de la violation pourrait, dans certaines circonstances, favoriser l'exclusion d'une preuve, notamment lorsque cet auteur de la violation est celui qui désire utiliser cette preuve dans un litige privé. Ainsi, l'identité de l'auteur de cette violation devra aussi être considérée. Si l'auteur de la violation à un droit est la partie qui désire, dans un litige civil, utiliser la preuve qui découle de cette violation, un tribunal devrait plutôt, selon nous, opter pour l'exclusion de la preuve. Enfin, un facteur qui sera probablement utilisé dans l'analyse de ce critère est l'analyse

---

<sup>149</sup> R. c. *Genest*, [1989] 1 R.C.S. 59, p. 82.

<sup>150</sup> R. c. *Greffe*, [1990] 1 R.C.S. 755, p. 798.

du type de reproche fait à l'accusé.

Analysons maintenant les décisions des tribunaux de droit commun et des tribunaux administratifs pour constater comment le troisième critère développé par la Cour suprême a été appliqué.

#### 2.2.3.4.1 Tribunaux de droit commun

Nous n'avons retrouvé que peu d'indices relativement à l'application de ce troisième critère dans la jurisprudence des tribunaux de droit commun au Québec.

L'auteure Guylaine Couture fait référence à l'affaire *Beaumier c. La Survivance, compagnie mutuelle d'assurance-vie* relativement à ce troisième critère de la déconsidération de l'administration de la justice.<sup>151</sup>

Elle souligne que le juge Gauthier a soulevé la question du caractère essentiel de l'échantillon de sang pour prouver le taux d'alcool. Tout en admettant que le juge Gauthier étudie cette question, il faut noter que la question que devait trancher le juge était de savoir s'il y avait eu une autorisation donnée dans le cadre d'une ordonnance d'expertise du coroner en conformité avec l'article 74 de la *Loi sur la recherche des causes et des circonstances des décès*<sup>152</sup>. Jamais l'article 2858 C.c.Q. ou le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne n'a été invoqué. Nous sommes donc d'avis que l'auteure fait fausse route en utilisant cette décision pour donner un exemple d'application de ce troisième critère en matière civile.

---

<sup>151</sup> [1995] A49, citée par Guylaine Couture, *op. cit.*, note 62, p. 97.

<sup>152</sup> L.R.Q., c. R-0.2.



Dans les autres décisions rendues par les tribunaux québécois quant à l'application de l'article 2858 C.c.Q., il n'y a aucun indice de l'interprétation que donneront les tribunaux de ce troisième critère en matière civile.

#### 2.2.3.4.2 Tribunaux administratifs

Dans l'affaire *Bombardier Inc. Canadair et L'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge d'avionnerie de Montréal, loge 712, CTC/FTQ*<sup>153</sup>, l'arbitre a mentionné l'application du critère du caractère essentiel de la preuve, ainsi que la gravité des reproches (dans ce cas, du vandalisme) pour justifier l'admissibilité en preuve d'une bande vidéo. Voici ce qu'il mentionne, à la page 36:

“Aussi, il est facile de constater que les éléments de preuve recueillis sont essentiels pour fonder l'accusation ou pour imposer une mesure disciplinaire.

Si on prend pour acquis qu'il y a une violation à l'article 5, quoique j'estime que l'atténité à la vie privée dans le présent cas est presque inexistante et qu'ainsi on ne peut invoquer l'article 5, on peut se demander aussi si cette supposée violation a eu lieu dans une situation d'urgence et de nécessité. La réponse doit être affirmative lorsque l'on considère tous les faits. Peut-être n'était-ce pas une question d'urgence très importante mais il y a définitivement nécessité puisque des dommages répétés avaient été commis.”

Quant aux autres décisions arbitrales ou administratives rendues à ce jour, elles ne nous indiquent pas de facteurs à retenir pour l'application de ce troisième critère.

#### 2.2.3.4.3 Conclusion

Ce critère plus imprécis élaboré par la Cour suprême pourrait amener une application particulière, soit cas par cas, pour admettre ou non une preuve. Nous sommes d'avis en effet que les directives de la Cour suprême relativement à l'application de ce critère en matière criminelle ne sont pas assez précises pour permettre de l'appliquer précisément en droit civil. Par ailleurs, il nous semble évident que l'analyse de la gravité du geste reproché à une partie peut être un facteur pertinent pour justifier la possibilité d'utiliser une preuve ou non.

Ainsi, l'utilisation d'une preuve vidéo, malgré qu'elle soit contraire à la vie privée d'un employé, serait plus facilement acceptée dans un cas de congédiement pour brusquerie d'un usager de l'hôpital que pour démontrer que l'absence d'un employé était injustifiée. Ce critère pourrait être utilisé encore plus aisément dans le contexte particulier des relations de travail du secteur de la santé et des services sociaux. Nous reviendrons d'ailleurs sur cette question dans l'analyse de ce critère dans la troisième partie de notre essai.

Pour le reste, nous sommes d'avis que ce critère n'est pas le plus déterminant. À l'exception du concept de la gravité de l'acte reproché à la partie contre qui on désire utiliser une preuve, nous sommes d'avis que d'une façon générale, ce troisième critère de l'effet de l'exclusion d'une preuve développé par la Cour suprême n'aura pas une importance marquée en droit civil. À ce sujet, nous ne pouvons qu'être en total désaccord avec l'auteure Guylaine Couture qui mentionne sur cette question de l'application de ce troisième critère en matière civile:

“Comme nous l'avons mentionné, le critère de l'effet de l'exclusion de la preuve n'a pas joué un très grand rôle dans l'analyse du paragraphe 24(2). À notre avis, il faut accorder une importance accrue à ce critère en matière civile, au point

où il pourrait bien devenir le pivot de l'analyse en vertu de l'article 2858 du Code civil du Québec et du paragraphe 24(2) de la Charte canadienne."<sup>154</sup>

(Nous soulignons)

Pour les raisons mentionnées plus haut, nous voyons difficilement comment les critères flous, très subjectifs et non précis, élaborés par la Cour suprême quant à ce troisième critère auraient plus de pertinence dans le contexte de droit civil.



### 3. L'EXCLUSION DE LA PREUVE POUR LES EMPLOYÉS DES ÉTABLISSEMENTS DU SECTEUR DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX

Après avoir analysé le type d'atteinte à la vie privée qu'exposent les dispositions du *Code civil du Québec*, après avoir analysé les possibilités d'exclusion de preuve prévues dans l'article 2858 C.c.Q., nous sommes d'avis qu'une étude particulière de ces situations est nécessaire dans le cadre du réseau de la santé du Québec. Ainsi, dans un premier temps, nous exposerons ce qui constitue à notre avis le particularisme du secteur de la santé et des services sociaux dans l'application des règles des droits de la personne et des relations de travail. Nous analyserons, entre autres, à cet effet les différentes dispositions législatives qui imposent à notre avis ce régime quasi particulier.

Enfin, à l'aide d'exemples, nous tenterons d'exposer que la preuve sera difficilement exclue lorsque le litige impliquant l'établissement concernera un des droits aux services des usagers et usagers visés par la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>155</sup>.

#### 3.1 PARTICULARISME DU SECTEUR DE LA SANTÉ ET DES SERVICES SOCIAUX

Rappelons, dans un premier temps, que les établissements publics sont des employeurs particuliers, considérant, entre autres, la mission que la société québécoise leur a dévolue. Ainsi, ces établissements ont des missions particulières et des obligations précises que la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*<sup>156</sup> leur impose.<sup>157</sup>

---

<sup>155</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

<sup>156</sup> L.R.Q., c. S-4.2.

<sup>157</sup> Voir les articles 1, 2, 3, 5, 7 et 13 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2.

Sans vouloir mentionner tous les articles pertinents de façon exhaustive, référons tout simplement que cette loi a pour but l'amélioration de la capacité physique et sociale des personnes d'agir dans leur milieu et expose le droit de toute personne de recevoir des services de santé et des services sociaux adéquats sur le plan à la fois scientifique, humain et social et ce, avec continuité et de façon personnalisée. Ce droit aux services de santé et aux services sociaux, qui a été interprété d'une façon généralement libérale, a amené les établissements à des obligations importantes.

C'est essentiellement l'article 5 de cette loi qui est la pierre angulaire du droit aux services de santé dans notre province. Cette disposition donne un éventail du type de soins que peut et doit recevoir une personne au Québec. Ce droit prévu à l'article 5 n'est pas très différent de celui qui existait en vertu de l'article 4 de l'ancienne loi <sup>158</sup>. Pour appuyer ces obligations des établissements, le législateur a prévu et établi une mission particulière de chacun des établissements visés par le secteur de la santé et des services sociaux.<sup>159</sup> D'une façon générale, la loi impose l'obligation précise d'offrir des services différents par établissement. Par exemple, en ce qui concerne les centres hospitaliers, elle prévoit que leur mission consiste à offrir des services diagnostics et de soins médicaux généraux et spécialisés. Dans ce cadre, cette loi impose une responsabilité à ces établissements dans l'offre de leurs services et s'assure que les personnes nécessitant des soins soient dirigées vers les centres et les organismes ou les personnes qui sont les plus aptes à leur venir en aide.

En plus des dispositions relatives au droit aux services de santé et aux services sociaux, la législation prévoit des mécanismes de plaintes qui permettent aux usagers d'avoir des services de santé adéquats. Ces articles portant sur des plaintes des usagers

---

<sup>158</sup> L.R.Q., C. S-5.

<sup>159</sup> Centre local de services communautaires, centres hospitaliers, centres de protection de l'enfance et de la jeunesse, centres d'hébergement et de soins de longue durée, centres de réadaptation, voir les articles 80 à 84 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2.

démontrent encore une fois, selon nous, l'importance qu'accorde le législateur aux établissements du secteur de la santé et des services sociaux.<sup>160</sup>

Nous pourrions prétendre, en invoquant ces dispositions de la loi, qu'un haut standard de qualité est imposé aux établissements, lequel les oblige à être particulièrement sévères dans le choix de leurs employés ainsi que dans la supervision de ces derniers.

Il est d'ailleurs évident que l'employeur, dans plusieurs cas, a le pouvoir et le devoir de surveiller et d'encadrer ses employés. L'encadrement ou la surveillance des employés implique nécessairement qu'une limite à la vie privée des employés soit permise dans le cadre d'une relation employeur-employé.

Notons qu'aucune règle particulière relative à la vie privée n'est imposée à l'employeur dans les conventions actuelles du secteur de la santé et des services sociaux. Cependant, il serait possible d'inclure une clause particulière dans une convention collective en s'inspirant de la suivante:

“Les systèmes électroniques de guet, d'observation et d'écoute sont utilisés dans le but de protéger l'entreprise à l'égard d'actes dommageables tels que: le vol, la fraude, la déprédation, les dommages à la propriété. En aucun temps, ces systèmes ou tout autre système électronique ne peuvent servir à recueillir une preuve à l'appui de mesures disciplinaires à l'exception de celles imposées à la suite d'actes de la nature de ceux mentionnés précédemment.

Toute intrusion dans la vie privée des employés par les systèmes décrits au paragraphe précédent est interdite si ce

---

<sup>160</sup>Articles 29 à 76 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2.



n'est dans le but mentionné à ce paragraphe.”<sup>161</sup>

S'il y a absence de règles précises relativement à la vie privée, ce sont les principes généraux et les pouvoirs de gérance de l'employeur qui s'appliquent, sous réserve des droits prévus dans la Charte<sup>162</sup>. Ainsi, d'une façon générale, on peut affirmer que l'employeur peut, en vertu de la notion de subordination juridique et de sa fonction de gestion, contrôler le travail de ses salariés. Cependant, s'il y a surveillance, il faut qu'elle respecte la vie privée. Mais, s'il y a atteinte à la vie privée, comment s'appliquent les critères de la déconsidération de l'administration de la justice?

Nous nous proposons à cet effet d'analyser les trois facteurs mentionnés plus haut relativement à cette déconsidération de l'administration de la justice, soit l'équité du procès, la gravité de la violation, ainsi que l'effet de l'exclusion d'une preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice.

D'une façon générale, on peut dire sans se tromper que c'est par le biais de la surveillance que l'employeur peut porter atteinte à la vie privée des employés. On peut penser, par exemple, à l'enregistrement de conversations téléphoniques d'un infirmier d'une unité, infirmier que l'on soupçonne d'avoir, dans ses conversations téléphoniques, soit avec des confrères ou des usagers et usagères sur l'unité, menacé ces personnes. L'objectif du présent essai n'est pas de formuler une liste exhaustive des cas d'application de ces règles, mais plutôt de donner des orientations de pensées pour les tribunaux qui ont à considérer s'il y a atteinte à la vie privée et d'exclure une preuve sauf si l'exclusion de celle-ci déconsidérerait l'administration de la justice.

---

<sup>161</sup> Convention collective entre Hydro-Québec et le Syndicat des techniciens-ne-s d'Hydro-Québec, section locale 957, Syndicat canadien de la fonction publique (F.T.Q.) du 3 mai 1990 au 13 décembre 1992.

<sup>162</sup> Rodrigue BLOUIN et Fernand MORIN, *Droit de l'arbitrage de griefs*, 4e édition, Les Éditions Yvon Blais, 1994, à la page 407.

### 3.2 L'EXCLUSION DE LA PREUVE DANS LES ÉTABLISSEMENTS DU SECTEUR PUBLIC

Existe-t-il une “adaptation” ou des “nuances” à faire dans l’analyse de la protection de la vie privée et de l’exclusion de la preuve, entre le secteur privé et les établissements du secteur public<sup>163</sup>?

Il est important, cependant, de bien spécifier que, dans le cadre du présent essai, nous traiterons des nuances à être effectuées entre le secteur privé en général et le secteur public du secteur de la santé et des services sociaux. Cependant, le secteur public du secteur de la santé et des services sociaux inclut les établissements qui sont entièrement publics et ceux qui sont communément appelés “privés conventionnés”, ce qui veut dire que l’immobilisation appartient à des intérêts privés, alors que la gestion de l’établissement est subventionnée par le gouvernement. Il est évident que les mêmes principes s’appliquent, que ce soit à l’intérieur d’un établissement entièrement public ou d’un établissement privé conventionné. Toutefois, la présente étude ne vise pas l’examen des critères qui pourraient être appliqués pour l’exclusion de la preuve dans le cas d’autres organismes privés qui agissent dans le domaine de la santé, que ce soit des organismes communautaires ou des ressources intermédiaires au sens de l’article 303 de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*. Ces organismes ou ressources ne sont définitivement pas des établissements au sens de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

Bien sûr, si le débat entourant la protection de la vie privée et l’exclusion de la preuve obtenue en violation d’un droit ou d’une liberté se déroule dans le cadre d’un tribunal de droit commun, les règles prévues aux articles 35, 36 et 2858 C.c.Q. s’appliqueront. Cependant, si le même débat se fait devant un tribunal administratif, il

---

<sup>163</sup>

Ce qui inclut les hôpitaux, les centres d’hébergement de soins de longue durée, les C.L.S.C., les centres de réadaptation et les centres de protection de l’enfance et de la jeunesse.

reste à déterminer si, par exemple, l'article 2858 C.c.Q. s'applique à ces organismes.

Nous avons déjà exprimé l'avis que cette disposition s'applique aux tribunaux administratifs (voir la section 2.2.1 du présent document) Nous sommes d'avis que le même principe devrait s'appliquer dans le secteur de la santé et des services sociaux. On peut penser d'abord et surtout aux tribunaux d'arbitrage qui, en vertu du *Code du travail*<sup>164</sup>, ont à appliquer et à interpréter les dispositions des conventions collectives du secteur public. On peut aussi penser aux autres tribunaux administratifs qui existent dans la province de Québec, tel la Commission des affaires sociales, la Commission d'accès à l'information, le Tribunal du travail, les commissaires du travail, le Bureau de révision, la Commission d'appel en matière de lésions professionnelles, etc.

Il apparaît important de faire d'abord quelques remarques relativement au rôle ou "statut" du conseil des médecins, des dentistes et des pharmaciens (le C.M.D.P.) d'un établissement public.

Ainsi, lorsqu'il y a une mesure disciplinaire à être imposée soit à un médecin, à un dentiste ou à un pharmacien d'un établissement, le comité exécutif du C.M.D.P. forme un comité de discipline<sup>165</sup>.

Celui-ci adresse un rapport au comité exécutif suivant le troisième alinéa de l'article 107 du même règlement<sup>166</sup>. Ce dernier étudie le rapport et fait une recommandation au conseil d'administration, suivant l'article 109 du même règlement, lequel, après avoir avisé les personnes intéressées et leur avoir permis de se faire

---

<sup>164</sup> L.R.Q., c. C-27.

<sup>165</sup> Voir l'article 98 du *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, décret 1320-84, (1984) 116 G.O. II 2445.

<sup>166</sup> *Id.*



entendre, décide s'il faut imposer une sanction, la détermine, et rédige finalement une décision motivée.

Au cours des dernières années, plusieurs ont considéré que l'ensemble de ce processus, soit l'étape du comité de discipline, l'implication du comité exécutif du C.M.D.P. et ses recommandations, ainsi que la décision du conseil d'administration devait s'apparenter à un débat quasi judiciaire et que ces instances devaient être considérées comme des "tribunaux".

La question est pertinente en effet. Si le conseil d'administration d'un établissement peut être considéré comme un tribunal, lui serait-il possible d'exclure une preuve contraire à l'article 2858 C.c.Q., preuve qui contreviendrait au droit au respect de la vie privée des membres du C.M.D.P.?

Nous sommes d'avis que la jurisprudence majoritaire des tribunaux est à l'effet que le conseil d'administration d'un établissement public ne peut être considéré comme un tribunal.<sup>167</sup> D'une façon générale, les tribunaux ont conclu que la législation et la réglementation applicables n'imposaient aucunement que ce processus disciplinaire se transforme en véritable tribunal. Les règles de l'équité et le "fair play" sont les seuls principes de justice nécessaires pour ces instances.

La question a été soulevée dans l'affaire *Monfet c. Hôtel-Dieu de St-Jérôme*<sup>168</sup>. Il s'agissait d'une requête en révision judiciaire contre la recommandation du comité exécutif de suspendre un médecin pour une semaine, la décision du conseil d'administration l'entérinant, de même que deux "décisions interlocutoires" du conseil

---

<sup>167</sup> *Ferland c. Lachance*, [1993] R.D.J. 257 (C.A.); *Côté c. Hôtel-Dieu de St-Jérôme*, J.E. 80-381 (C.A.); *Bérubé c. Bastien et al*, C.S. Beauharnois, n° 760-05-000041-945, le 24 mars 1994 (Juge A. Forget). Jugement de 33 pages; *Roper c. Hôpital Royal Victoria*, [1975] 2 R.C.S. 62.

<sup>168</sup> [1994] R.J.Q. 817 (C.S.) (en appel 500-09-000416-941).

d'administration, soit le refus d'entendre des témoins et le refus de prendre en note les délibérations du conseil d'administration.

Le juge considère que le conseil d'administration est régi par les règles de justice naturelle. Cependant, quant à savoir si on peut considérer le conseil d'administration comme un tribunal, voici ce qu'il mentionne:

“Certes, dans la mesure où il doit sanctionner la conduite du personnel professionnel de l'hôpital, le c.a. remplit le rôle d'une instance disciplinaire avec l'obligation d'agir équitablement. Cependant, le c.a. n'est pas un tribunal devant lequel les parties se livrent à un débat contradictoire; il ne s'agit pas non plus d'une commission d'enquête. Et rien dans la L.S.S.S. et le règlement n'autorise le c.a. à émettre des assignations à témoigner; même s'il accepte qu'un témoin se présente, il ne peut le contraindre à témoigner ni le punir en cas de refus. Ainsi, l'assignation faite par les procureurs sur des brefs émis au nom du c.a. est pour le moins irrégulière.<sup>169</sup>

Dans la mesure où ces décisions majoritaires des tribunaux sont confirmées ultérieurement, nous sommes d'avis qu'il serait difficile d'appliquer les règles de l'article. Donc, dans ce contexte on ne peut appliquer les règles de l'article 2858 C.c.Q. ni les articles 35 et 36. Voilà pour le caractère particulier du C.M.D.P. d'un établissement formé en vertu de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*.

Dans un autre ordre d'idées, les principes que nous avons étudiés précédemment s'appliqueront aussi dans les cas où un employé ou un intervenant d'un établissement est impliqué dans un débat contradictoire, soit avec l'établissement, soit avec d'autres instances, par exemple un ordre professionnel. Ainsi, un pharmacien à qui on reproche de s'approprier des médicaments dans un établissement peut être sanctionné par son

ordre professionnel, suivant les règles prévues au *Code des professions*<sup>170</sup>. On peut penser aussi aux médecins, infirmières, infirmières auxiliaires, psychologues, etc. Dans le cadre d'un débat devant un comité de discipline formé en vertu du *Code des professions*, les syndic et syndic adjoints des ordres professionnels se fondent souvent sur les dossiers d'enquête montés par les établissements eux-mêmes. Comment se comporterait, par exemple, un comité de discipline devant lequel on soulèverait la question de l'admissibilité d'une preuve obtenue en violation du droit à la vie privée, alors que cette preuve a été obtenue par l'établissement dans le cadre d'une enquête interne?

La question qui doit être tranchée est celle de savoir si un comité de discipline pourrait refuser d'accepter une preuve obtenue en violation du droit à la vie privée, alors que cette preuve a été obtenue par l'établissement qui avait fait une enquête interne. À ce jour, nous n'avons trouvé qu'une seule décision disciplinaire traitant de la question de l'exclusion d'une preuve en application de l'article 2858 C.c.Q. ni suivant le paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne. Une réserve s'impose cependant, vu l'affaire *Comité de discipline de l'Ordre professionnel des chiropraticiens du Québec c. Rivest*<sup>171</sup>. Dans cette affaire, l'acte reproché à l'intimé était d'avoir offert à des non-chiropraticiens des cours de correction vertébrale qui relèvent de la chiropratie. Lors de l'audience devant le comité de discipline, l'intimé s'est opposé à la recevabilité en preuve d'une vidéocassette contenant l'intégralité de la conférence au cours de laquelle l'intimé a procédé à des manipulations. Le comité de discipline considère qu'il n'y a pas eu contravention à l'article 5 de la *Charte des droits et libertés de la personne* qui garantit le droit à la vie privée, puisque cet article ne pouvait s'appliquer en l'espèce. Pour le comité, la conférence et la clinique de l'intimé avait un caractère public. Par conséquent, la vidéocassette dont l'authenticité a été confirmée par un témoin, était

---

<sup>170</sup> L.R.Q., c. C-26.

<sup>171</sup> [1995] D.D.C.P. 5.



recevable en preuve.

Aussi, nous vous référons à l'affaire *Archambault c. avocats (Ordre professionnel des)*<sup>172</sup>, dans laquelle le Tribunal des professions, s'appuyant sur l'article 2858 C.c.Q., a exclu une preuve d'enregistrement mécanique en s'appuyant sur une décision de la Cour d'appel rendue dans le cadre d'une accusation de complot et de tentative d'entraver le cours de la justice qui avait exclu une preuve susceptible de déconsidérer l'administration de la justice. Le tribunal, en appliquant les mêmes critères, de l'équité du procès, de la gravité de la violation et de l'effet de l'exclusion des éléments de preuve, conclut aussi à cette exclusion suivant l'article 2858 C.c.Q., sans cependant en détailler les motifs.

Au-delà de la question de l'application des règles du *Code civil du Québec* prévues dans le cadre d'un débat disciplinaire, nous nous demandons comment le comité de discipline s'acquittera de son rôle principal prévu au *Code des professions*, soit la protection du public et l'application des critères de la déconsidération de l'administration de la justice. Rappelons ce rôle primordial des ordres professionnels qui est prévu à l'article 23 du *Code des professions*:

“23. Chaque ordre a pour principale fonction d'assurer la protection du public. À cette fin, il doit notamment contrôler l'exercice de la profession par ses membres.”

Un organisme qui a comme mandat la protection du public pourrait-il aller jusqu'à exclure une preuve qui déconsidérerait l'administration de la justice? Donnons un exemple. Un infirmier, accusé d'avoir utilisé la brusquerie envers un enfant dans un établissement, a été congédié par son employeur qui, en préparation du congédiement, a filmé les allées et venues de cet employé à l'intérieur de l'établissement. Supposons,

---

<sup>172</sup>

96D-40.

pour les fins de la discussion, que l'arbitre qui a eu à analyser ce dossier n'a pas accepté en preuve ce vidéo, considérant qu'il y a eu atteinte à la vie privée de cet employé et que cette preuve déconsidérerait l'administration de la justice. Le syndic qui a préparé le dossier d'enquête pour son comité de discipline formé en vertu du *Code des professions* a obtenu, bien sûr, cette vidéocassette et tente de la soumettre en preuve. Le Comité de discipline devra donc décider, dans un premier temps, s'il est régi par l'article 2858 C.c.Q. Prenant pour acquis qu'il est lié, il devra, s'il y a eu atteinte à un droit ou à une liberté, déterminer à la lumière des trois critères précédemment étudiés, si l'acceptation d'une telle preuve déconsidérerait l'administration de la justice. Il nous semble cependant que le *Code des professions* qui vise à assurer la protection du public serait un élément pouvant inciter le Comité de discipline à accepter en preuve la vidéocassette. En effet, si le comité sait très bien que cette preuve, quoique violant un droit, lui permettrait peut-être d'assurer la protection du public, il serait, selon nous, justifié de permettre la preuve par vidéo. Cet exemple doit être soumis aux tribunaux, puisque aucune décision portant sur cette question n'a été rapportée à ce jour.

Après avoir discuté des questions particulières relatives au C.M.D.P. et à l'application du *Code des professions* pour les intervenants du secteur de la santé et des services sociaux, il nous reste à étudier la grande majorité des débats qui pourraient concerner l'application de ce droit à la vie privée et à l'exclusion de la preuve, soit les questions de relations de travail devant les tribunaux d'arbitrage. Le lien employeur-employé est-il si particulier dans le contexte du secteur de la santé et des services sociaux qu'il peut exiger une application particulière des critères mentionnés plus tôt relativement, par exemple, à la déconsidération de l'administration de la justice?

### 3.2.1 L'équité du procès

Dans notre analyse précédente relativement à l'équité du procès, nous avons

conclu au caractère difficilement applicable du critère de l'équité du procès en droit civil ou dans un litige privé.(voir section 2.4.2.3) Ainsi, il est difficile de traiter de façon similaire un litige entre la Couronne et un accusé et tout débat de nature purement privée, dans lequel chaque partie est sur un pied d'égalité. Tel que mentionné plus tôt, les principes relatifs au droit criminel qui incitent à ce respect de l'équité du procès ne se retrouvent pas dans un litige privé. Les principes de la présomption d'innocence et de non-contrainabilité en droit criminel sont absents dans un dossier de droit civil. Aussi, les deux parties dans un litige privé ont généralement la même force devant un tribunal.

Cependant, il se pourrait que, même dans un litige privé, un tribunal administratif ou un arbitre de griefs considère qu'un employé du réseau, même représenté par son syndicat, est désavantagé par rapport à son employeur. Cette interprétation que pourrait faire un arbitre de griefs, tout en étant raisonnable, ne change rien à l'essence même de notre position qui est à l'effet que ce facteur est en soi minime. En effet, c'est seulement lorsqu'il y a un désavantage réel d'une partie par rapport à une autre que ce critère devrait entrer en jeu. Qu'une partie ne soit pas représentée n'est pas nécessairement signe d'un déséquilibre entre les parties. Il faudrait, selon nous, des indices précis dans le déroulement des événements, qui permettraient au tribunal de constater ce désavantage.

Donc, tout en considérant qu'il n'y a pas d'équilibre parfait entre les parties, il demeure, selon nous, qu'il est difficile de recourir au critère de l'équité du procès dans l'interprétation et l'application d'une convention collective alors que l'on est fondé à le faire dans le débat entre l'État et un accusé.

Dans ces circonstances, nous sommes donc d'opinion que, peu importe le type de sujet étudié devant un arbitre de griefs ou un autre tribunal, ce facteur est purement accessoire.



### 3.2.2 La gravité de la violation

Dans notre analyse de la gravité de la violation (voir section 2.2.3.3), nous avons conclu que la question de la gravité de la violation devrait être un critère important pour les tribunaux de droit civil dans l'évaluation de la déconsidération de la justice.

Dans le cadre de la présente section, soit l'application de ce critère dans le secteur de la santé et des services sociaux, nous croyons qu'a fortiori nous pouvons nous appuyer sur le fait que ce secteur est en soit un contexte particulier qui justifie malheureusement certaines atteintes qui pourraient sembler importantes.

Il faut noter que dans la présente section, nous supposons qu'il s'agit d'une atteinte ou d'une restriction injustifiée qui devient justifiable par le biais des règles de l'exclusion de la preuve et de la déconsidération de l'administration de la justice.

Par exemple, un employeur du secteur privé pourrait-il surveiller un de ses salariés, à qui on reproche la brusquerie envers la clientèle, aussi étroitement, qu'un établissement qui surveille un employé à qui on reproche la brusquerie envers les usagers et usagères du secteur de la santé et des services sociaux? Poser la question, c'est y répondre. Nous sommes d'avis que, dans certaines circonstances, une atteinte à la vie privée serait plus facilement tolérable dans le contexte du secteur de la santé et des services sociaux que dans l'entreprise privée. En effet, nous sommes d'opinion qu'un arbitre de griefs ou un tribunal administratif serait plus sensible à la volonté de l'employeur (établissement public) de s'assurer de la qualité des soins offerts et du confort des usagers et usagères sous sa responsabilité, qu'à la volonté d'une entreprise privée d'éviter la violence avec la clientèle.

Dès que l'on touche au caractère particulier de ce type d'"entreprise", procurant des soins à des usagères ou des usagers, une norme particulière d'intervention dans ce

domaine entrera en jeu. Pour les autres types d'intervention, nous sommes d'avis que les mêmes critères devraient s'appliquer. Allons-y avec un exemple concret. Un employeur se fait voler des biens à la cafétéria de l'établissement et soupçonne un salarié. À la sortie de l'établissement, il impose sans avertissement et sans règlement interne de l'hôpital une fouille à ce salarié. Comparons cette situation avec celle où un employeur soupçonne un employé de vol de biens appartenant à un usager, biens volés dans la chambre de cet usager. Sans avertissement et sans règlement particulier de l'hôpital, lorsque l'employeur impose une fouille pour découvrir les biens volés, sans doute la gravité objective de l'atteinte à la vie privée paraît évidente dans ce deuxième exemple. Mais, cette atteinte est plus facilement justifiable dans le cas où elle vise à protéger les biens d'un usager, plutôt qu'un bien général de l'établissement. Nous sommes d'avis que la mission particulière du centre hospitalier dans ce cas, ainsi que les règles prévues à la législation mentionnée plus tôt, pourrait appuyer la thèse que cette preuve doit être plus facilement admise lorsqu'elle vise précisément la protection des usagers et usagères de l'hôpital plutôt que les biens généraux de l'établissement. Une telle position nous paraît assez facilement soutenable et nous pourrions aisément invoquer cette différence d'interprétation dans un cas de brusquerie envers un usager versus un cas de vandalisme dans l'établissement. Le caractère humain des soins qui n'a pas été appliqué dans la première situation, imposerait possiblement à l'arbitre d'accepter en preuve plus d'éléments que dans la deuxième situation.

### 3.2.3 L'effet de l'exclusion de la preuve sur la considération dont jouit l'administration de la justice

Tel que discuté plus haut, nous sommes d'avis que le critère relatif à l'effet de l'exclusion de la preuve élaboré par la Cour suprême, non déterminé et imprécis, sera difficilement applicable en matière civile. À ce principe général, nous devons apporter cependant des nuances. Un des facteurs élaborés en matière pénale et qui pourrait être

appliqué avec force en droit civil est la gravité de l'acte reproché à la partie contre qui on désire l'utiliser. On peut voir dans ce facteur un élément logique, raisonnable, conforme à nos bonnes moeurs, et d'autant plus important qu'il se situe dans le contexte du secteur de la santé et des services sociaux ou de la santé en général.

Ainsi, dans un cas où une preuve serait obtenue en violation du droit à la vie privée, en ce qui concerne un employé à qui l'on reproche d'avoir brusqué un résident ou un usager d'un établissement de santé, l'arbitre ou le juge, qui aurait à se pencher sur la validité de son congédiement, pourrait volontairement utiliser ce critère de façon à favoriser l'admissibilité de cette preuve lors d'une audition. Nous réitérons ici les principes exposés plus tôt relativement au rôle particulier des établissements de santé au Québec, tel que prévu dans les dispositions pertinentes de la *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, mentionnée précédemment.

Cet exemple n'est pas unique. À notre avis, toute offense ou geste de la part d'un employé du secteur de la santé et des services sociaux qui porte atteinte aux droits des usagères et usagers et à la qualité de services fournis par l'établissement, pourrait amener un tribunal à favoriser l'admissibilité de la preuve.

## CONCLUSION

L'objectif du présent essai était d'analyser, d'une façon générale, le concept de vie privée dans le contexte des articles 35 et 36 C.c.Q. Cette analyse révèle que ces dispositions, tout en étant larges, ont fait l'objet d'interprétations assez restrictives par les tribunaux, particulièrement en matière de relations de travail.

Dans un deuxième temps, dans les cas où il y a violation du droit à la vie privée, nous avons cherché dans quelles circonstances on considère qu'une preuve peut être



exclue en application de l'article 2858 C.c.Q. Sur cette question, nous avons analysé les décisions rendues au Québec relativement à cette disposition, tant en matière administrative que devant les tribunaux de droit commun. Dans ce cadre, nous avons analysé, comparé et soupesé les trois critères élaborés par la Cour suprême dans le cas du paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne, qui est la source d'inspiration de l'article 2858 C.c.Q.

De cette analyse comparative, nous avons conclu que le critère de l'équité du procès ne devrait pas être retenu d'une façon générale dans un litige purement privé, puisque les principes sous-jacents à ce concept d'équité du procès en matière pénale ne se retrouvent qu'exceptionnellement dans un litige civil. Aussi, les questions d'application du critère de la présomption d'innocence sont inexistantes en droit civil.

Quant au deuxième critère relatif à la gravité de la violation, nous sommes d'avis qu'il sera plus déterminant en matière civile et plus particulièrement dans le secteur de la santé et des services sociaux, dans le domaine des relations de travail. En effet, ce critère pourrait, selon nous, dans certaines circonstances, permettre à un tribunal d'exclure une preuve lorsque l'atteinte à la vie privée des usagers, par exemple, serait grave. Nous sommes d'avis tel que mentionné plus tôt, que la gravité serait davantage susceptible d'apparaître si c'est la vie privée des usagers qui est touchée. Rappelons que le caractère et le particularisme du secteur de la santé et des services sociaux visent expressément la protection des usagers, mission imposée à l'établissement.

Enfin, en ce qui a trait au troisième critère, qui concerne l'exclusion sur la considération dont jouit l'administration de la justice, il serait, d'une façon générale, difficilement applicable en matière civile. Cependant, un élément est à retenir quant à ce troisième critère, soit la gravité de l'acte reproché à la partie contre qui on désire utiliser cette preuve. Ce facteur à l'intérieur du troisième critère est, selon nous, pertinent dans l'analyse de la déconsidération de l'administration de la justice, même dans un litige

purement privé. Aussi, dans le contexte des relations employeur-employé dans le secteur public de la santé et des services sociaux, il nous apparaît que la question de la gravité de l'acte reproché, par exemple, à un employé sera pertinente et prise en considération par un arbitre ou un tribunal.

De l'ensemble de ces critères, nous retenons donc la gravité de la violation du droit à la vie privée, ainsi que la gravité de l'acte qui porte atteinte à cette vie privée comme étant les deux plus importants dans l'application de l'article 2858 C.c.Q.

Un constat est cependant inévitable à ce jour: il s'agit de la forte tendance des tribunaux à accepter en preuve les éléments qui, dans certaines circonstances et dans un contexte d'interprétation libérale des droits et libertés, pourraient être exclus. Cette résistance est constatée de façon plus particulière dans les décisions des tribunaux de droit commun rendues à ce jour, en vertu de l'article 2858 C.c.Q.<sup>173</sup> Nous soupçonnons les magistrats de continuer à maintenir le mythe (maintenant abrogé) voulant que le seul critère à être analysé soit celui de la pertinence. Sans le mentionner tel quel, à partir du moment où une preuve est utile, les tribunaux l'admettent sans chercher à savoir si elle porte atteinte à la vie privée. À notre avis, une telle façon de penser ne peut que trahir à la fois le texte de l'article 2858 C.c.Q. et l'intention du législateur. En effet, un article aussi étroitement lié au paragraphe 2 de l'article 24 de la Charte canadienne, ne peut se voir dénuer de son sens d'une façon aussi flagrante. Nous souhaitons que des décisions soient rendues par la Cour d'appel du Québec et par la Cour suprême du Canada afin de nous donner des orientations précises quant à l'application de cette nouvelle disposition.

---

<sup>173</sup>H. BRUN et G. TREMBLAY, *op. cit.* note 111.

## BIBLIOGRAPHIE

### LÉGISLATION

#### CANADIENNE

- *Charte canadienne des droits et libertés*, 1982, c. 11 (R.U.), 1985, L.R.C., APP II, no. 44.
- *Charte des droits et libertés de la personne*, L.R.Q., c. C-12.
- *Code civil du Québec*, L.Q., 1991, c. 64.
- *Code du travail*, L.R.Q., c. C-27.
- *Loi d'interprétation du Québec*, L.R.Q., c. I-16.
- *Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels*, L.R.Q., c. A-2.1.
- *Loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé*, L.R.Q., c. P-39.1.
- *Loi sur les normes du travail*, L.R.Q., c. N-1.1.
- *Loi sur les services de santé et les services sociaux*, L.R.Q., c. S-4.2.
- *Règlement sur l'organisation et l'administration des établissements*, décret 1320-84, (1984) 116 G.O. II 2445.



## ÉTRANGÈRE OU INTERNATIONALE

- *Bill of Rights d'Angleterre de 1689.*
- *Bill of Rights américain de 1791.*
- *Convention relative aux droits de l'enfant des Nations-Unies* adoptée par l'Assemblée générale des Nations-Unies, le 20 novembre 1989.
- *Convention européenne*, Affaire Y et Y contre Pays-Bas du 26 mars 1985, Publications de la Cour européenne des droits de l'homme, série A: Arrêts et décisions, vol. 91, Köln, Carl Heymanns Verlag, 1985, point 22.
- *Déclaration d'indépendance américaine de 1776.*
- *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de la France de 1789.*
- *Déclaration universelle des droits de l'homme* (1948), doc. N.U. A/810.
- *Magna Carta de l'Angleterre de 1215.*
- *Pacte international relatif aux droits civils et politique* (1966), 43 A.J.I.L. Supp. 133.

JURISPRUDENCE

## TRIBUNAUX DE DROIT COMMUN

- *Association des professeurs de Lignery (A.P.L.), Syndicat affilié à la C.E.Q., c. Alvetta-Comeau*, [1990] R.J.Q. 130, (C.A.).

- *Attorney General of Ontario v. Dieleman et al.*, 20 O.R. (3e), Ontario Court (General Division), 229.
- *Banque Nationale du Canada c. Michael*, J.E. 94-414 (C.S.).
- *Bérubé c. Bastien et al*, C.S. Beauharnois, n° 760-05-000041-945, le 24 mars 1994 (Juge A. Forget). Jugement de 33 pages.
- *Cadieux c. Service de gaz naturel Laval Inc.*, [1991] R.J.Q. 2490.
- *C.A.I.M.A.W. c. Paccard of Canada Ltd*, [1989] 2 R.C.S. 983.
- *C.L.S.C. de l'Érable c. Lambert*, [1981] C.S. 1077.
- *Cloutier c. Langlois*, [1990] 1 R.C.S. 158.
- *Cohen c. Queenswear International Ltd*, [1989] R.R.A. 570 (C.S.).
- *Collins c. R*, [1987] 1 R.C.S. 265.
- *Comité de discipline de l'Ordre professionnel des chiropraticiens du Québec c. Rivest*, [1995] D.D.C.P., 5.
- *Commission des droits de la personne c. Jean Coutu et Centre d'accueil Pavillon Saint-Théophile Inc.*, Tribunal des droits de la personne, Montréal, 500-53-000007-912, 10-05-95 (j. M. Sheehan), en appel.
- *Commission des droits de la personne c. Centre d'accueil Villa Plaisance et al*, D.T.E. 96T-221 (T.D. P.Q.).

- *Compagnie d'assurances Standard Life c. Rouleau*, J.E. 95-1189 (C.S.).
- *Corporation professionnelle des médecins du Québec c. Désaulniers*, [1992] R.J.Q. 267.
- *Côté c. Hôtel-Dieu de St-Jérôme*, J.E. 80-381 (C.A.).
- *Deschamps c. Renault Canada*, 05-810-140-71, rapportée dans le cahier de droit (1977) 18 C. de D. 937, décision du 24-02-72 (j. Rothman).
- *Desmarais c. Sécurité (La), compagnie d'assurances*, J.E. 95-1268 (C.S.) 1995 R.R.A. 784.
- *Douglas/Kwantlan Faculty Association c. Douglas College*, [1990] 3 R.C.S. 570.
- *Droit de la famille-2206*, J.E. 95-1154 (C.S.) 1995 R.D.S. 566.
- *Ducharme c. Société mutuelle d'assurance générale des Appalaches*, J.E. 96-846 (Cour du Québec, chambre civile) 1996 R.R.A. 507.
- *Duchesne c. Commission des affaires sociales du Québec*, [1990] R.J.Q. 2292 (C.S.).
- *Dufour c. Centre Hospitalier St-Joseph-de-la-Malbaie*, [1992] R.J.Q. 825, (T.D.P.Q.).
- *Duquette c. Ste-Thérèse (Corp. Municipale de la ville de)*, [1988] R.J.Q. 961 (C.A.).
- *Erez Sewing Machine Co. Ltd. c. Vêtement Super Vogue Inc.*, [1980] C.P. 157.
- *Fabrique de la paroisse de l'Ange-gardien c. Procureur général du Québec*, J.E. 87-657 (C.A.).



- *Ferland c. Lachance*, [1993] R.D.J. 257 (C.A.).
- *Field c. United Amusement Co.*, [1971] C.S. 283.
- *Gagnon c. Brasserie la Bulle Inc.*, [1986] D.L.Q. 280.
- *Ges-sag Ltée c. 2157-8182 Québec Inc.*, J.E. 95-1008 (C.S.).
- *Godbout c. Longueuil (Ville de)*, J.E. 95-1848 (C.A.).
- *Griswold c. Connecticut*, 381, U.S. 479, 1965.
- *Jobin c. Ambulance Ste-Catherine J.-C. Inc.*, [1992] R.J.Q. 56.
- *Lacombe c. Hôtel F.L. Ltée/Sheraton Laval*, [1985] C.P. 56.
- *Laforest c. Paradis*, [1987] R.J.Q. 364 (C.S.).
- *McGavin Toastmaster Ltd c. Ainscough*, [1976] 1 R.C.S. 718.
- *McKinney c. Université de Guelph*, [1990] 3 R.C.S. 229.
- *Monfet c. Hôtel-Dieu de St-Jérôme*, [1994] R.J.Q. 817, (C.S.) (en appel 500-09-000416-941).
- *Mousseau c. Société de gestion Paquin Ltée*, [1994] R.J.Q. 2004 (C.S.) (en appel, 500-09-001269-943).

- *Naessens c. Québec (Procureur général)*, [1992] R.R.A. 867 (C.S.).
- *Plourde c. Pro-Mutuelle Témiscouata, S.M.A.G. (Société mutuelle d'assurance générale)*, [1992] R.R.A. 190 (C.S.).
- *Protection de la jeunesse-763*, J.E. 95-1099 (C.S.).
- *Protection de la jeunesse - 631*, [1993] R.D.F. 535 (C.Q.).
- *Protection de la jeunesse - 273*, [1987] R.J.Q. 1923 (T.J.) .
- *R. c. Black*, [1989] 2 R.C.S. 138.
- *R. c. Dersh*, [1993] 3 R.C.S. 768.
- *R. c. Duarte*, [1990] 1 R.C.S. 30.
- *R. c. Dyment*, [1988] 2 R.C.S. 417.
- *R. c. Evans*, [1991] 1 R.C.S. 869.
- *R. c. Greffe*, [1990] 1 R.C.S. 755.
- *R. c. Genest*, [1989] 1 R.C.S. 59.
- *R. c. Ross*, [1989] 1 R.C.S. 3.
- *R. c. Simmons*, [1988] 2 R.C.S. 495.

- *R. c. Strachan*, [1988] 2 R.C.S. 980 à la page 1000.
- *R. c. Wise*, [1992] 1 R.C.S. 527.
- *Regnier c. Fiori*, [1987] D.L.Q. 335 (C.P..).
- *Reibeiroy c. Shawinigan Chemicals*, [1973] C.S. 389.
- *Reid c. Belzile*, [1980] C.S. 717.
- *Renzo c. Prudential-Bache Securities Canada Ltd*, [1991] R.J.Q. 373 (C.S.).
- *Robbins c. Canadian Broadcasting Corporation*, [1958] C.S. 152.
- *Roper c. Hôpital Royal Victoria*, [1975] 2 R.C.S. 62.
- *Rouleau c. Groupe Québecor Inc.*, [1992] R.R.A. 244 (C.S.).
- *Roy, c. Saulnier*, [1992] R.J.Q. 2419 (C.A.).
- *S.D.G.M.R. c. Dolphin Delivery Ltd*, [1986] 2 R.C.S. 573.
- *Sirois c. Crum & Foster du Canada Ltée*, J.E. 95-47 (C.S.) [1995] R.R.A. 194.
- *Stoffman c. Vancouver General Hospital*, [1990] 3 R.C.S. 483.
- *Symes c. Canada*, [1993] 4 R.C.S. 695.



- *Syndicat catholique des employés des magasins de Québec Inc. c. Paquet*, [1959] R.C.S. 206.
- *Syndicat des employés de l'Hôpital Louis-H. Lafontaine, C.S.N. c. L'Hôpital Louis-H. Lafontaine*, D.T.E., 95T-337 (C.A.).
- *Syndicat des travailleurs(euses) de l'abattoir de Princeville (C.S.N.) c. Hémond*, [1989] 2 R.C.S. 962.
- *Syndicat national des employés de l'Hôpital St-Ferdinand (CSN) c. Curateur public*, Cour d'appel Québec, 200-09-000039-906, 17-10-94 (juges Nichols, Tourigny et Fish).
- *Thompson Newspapers Limited c. Directeur des enquêtes et recherches*, [1990] 1 R.C.S. 425.
- *Tremblay c. Hamilton*, J.E. 95-1692 (C.S.).
- *Valiquette c. Gazette (The)*, [1991] R.J.Q. 1075 (C.S.).
- *Vice-Versa Inc. c. Aubry*, J.E. 96-1711 (C.A.), en première instance [1991] R.R.A. 421.
- *West Island Teachers' Association c. Nantel* (C.A.), [1988] R.J.Q. 1569.
- *Wilson c. Bano*, J.E. 95-503, (C.S.).

#### TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

- *Archambault c. avocats* (Ordre professionnel des), 96D-40.

- *Association des policiers et pompiers de la Ville de L'Ancienne-Lorette Inc. et Ancienne-Lorette (Ville de L'), [1990] T.A. 738.*
- *Association des pompiers de Laval et Ville de Laval, D.T.E. 95T-74.*
- *Association des techniciennes et techniciens en diététique du Québec et Centre hospitalier Côte-des-Neiges, [1993] T.A. 1021.*
- *Association Internationale des Machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, local 1530 et Ingénierie Combustion du Canada Inc., [1991] T.A. 642.*
- *Bombardier Inc. Canadair et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs de l'aérospatiale, loge d'avionnerie de Montréal, loge 712, CTC/FTQ, D.T.E. 96T-375.*
- *Bridgestone/Firestone Canada Inc. et Syndicat des travailleurs(euses) de Bridgestone Firestone de Joliette (CSN), [1995] T.A. 505.*
- *Centre d'accueil de Lachine et L'Union des employés de service, local 298 [1986] D.L.Q. 291.*
- *Cie de protection électrique Dominion et Fraternité internationale des ouvriers en électricité, section locale 1604, [1988] T.A. 924.*
- *Communications Southam Ltée c. St-Laurent (Ville de), [1988] C.A.I. 119.*
- *Fortin et Centre hospitalier Honoré-Mercier, [1992] B.R.P. 66.*
- *Fraternité des policiers de Lachute Inc. et Ville de Lachute, [1995] T.A. 633.*
- *Fraternité des policiers de la Ville de Ste-Thérèse Inc. et Ste-Thérèse (Ville de), [1990] T.A. 586.*

- *Frigault et Société de portefeuille du Groupe Desjardins, assurances générales*, D.T.E. 96T-1185.
- *Gaberead et Jenkins Canada Inc. et C.S.S.T., C.A.L.P.*, 17 juillet 1995, dans les dossiers 37564-60-9202, 37566-60-9202, 52660-60-9307 et 65972-60-9501.
- *Hydro-Québec et Syndicat professionnel des ingénieurs de Hydro-Québec Inc.*, [1992] T.A. 15.
- *Mil Davie Inc. et Syndicat des travailleurs du chantier naval de Lauzon Inc.*, [1989] T.A. 347.
- *Ouellet c. Cuisirama Inc.*, D.T.E. 95T-399, (C.T.).
- *Provigo (distribution) Inc., division-Montréal/secteur gros et L'Union des employés de commerce, local 501*, [1987] T.A. 90.
- *Quenord Inc. et Ménard*, [1990] T.A. 707.
- *Re Canada Post Corporation and Canadian Union of Postal Workers (Plant Security National Policy Grievance)*, 10 L.A.C. (4th) 361.
- *Scobus Inc. - Mauricie et Syndicat des employées et employés de Scobus Mauricie*, [1993] T.A. 186.
- *Société des alcools du Québec c. Syndicat des employés de magasins et de bureaux de la S.A.Q.*, [1983] T.A. 335.
- *Syndicat des postiers du Canada et La Société canadienne des postes*, [1990] T.A. 533.



- *Syndicat des travailleurs de l'industrie du fibre de Chambly Inc. et Bennett Fleet, Inc.*, [1990] T.A. 470.
- *Tardif et Cascades Inc.*, décision du commissaire Benoit Monette, D.T.E. 97T-397.
- *Télé-Direct (publications) Inc. et Syndicat des employées et employés professionnels et de bureau, section locale 57*, sentence arbitrale rendue par Me Jean-Pierre Lussier, D.T.E. 97T-393.
- *Union des artistes et Productions service de loisirs Belle Montagne Inc.*, [1990] T.A. 695.

## DOCTRINE

### OUVRAGES

#### CANADIENS

- ARBOUR, J.M., *Droit international public*, 2e édition, Éditions Yvon Blais, 1992, 514 p.
- BLOUIN, R. et MORIN, F., *Droit de l'arbitrage de griefs*, 4e édition, Les Éditions Yvon Blais, 1994, à la page 407.
- BRUN, H., et G. TREMBLAY, *Droit constitutionnel*, 2e édition, Cowansville, Éditions Yvon Blais.
- BRUNELLE, Christian, *L'application de la Charte canadienne des droits et libertés aux institutions gouvernementales*, Carswell, 1993, 156 p.
- COUTURE, Guylaine, *L'admissibilité de la preuve obtenue en violation des droits et libertés fondamentaux en matière civile*, Wilson Lafleur, 1996, 115 p.

- DUCHARME, L., *Précis de la preuve*, 4e édition, 2e tirage, Collection bleue, 1994, 541 p.
- ÉDITIONS YVON BLAIS, *Rapport du groupe de travail fédéral-provincial sur l'uniformisation des règles de preuve*, page 258.
- EMMANUELLI, Claude, *Droit international public*, tome I, *Les fondements, les sources, les états*, 1990, La collection bleue, Wilson & Lafleur Ltée, 204 p.
- LAJOIE, André, MOLINARI, Patrick, AUBY, Jean-Marie, *Traité de droit de la santé et des services sociaux*, 1981, Les Presses de l'Université de Montréal, 1261 p.
- LINDEN, A. M., *Canadian Tort Law*, Fifth Edition, Butterworths, 1993.
- MORIN, F., *Rapport collectif du travail*, Montréal, Éditions Thémis, 1991, 831 p.
- PATENAUDE, P., *La preuve, les techniques modernes et le respect des valeurs fondamentales (Enquête, surveillance et conservation de données)*, Éditions Revue de Droit Université de Sherbrooke, 1990.
- ROYER, J.C., *La preuve civile*, 2e édition, Les Éditions Yvon Blais, 1995, 1290 p.
- VESHELDEN, L., *La preuve et la procédure en arbitrage de grief*, Montréal, Éditions Wilson & Lafleur Ltée, 1994, 310 p.

#### ÉTRANGERS

- FLEMING, J. G., *The Law of Torts*, Seventh Edition, The Law Book Company Limited, 1987.

- KAYSER, P., *La protection de la vie privée*, Tome 1, *Protection du secret de la vie privée*, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 1984.
- PATENAUDE, P., *La protection des conversations en droit privé, Étude comparative des Droits Américain, Anglais, Canadien, Français et Québécois*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1976.
- SCHOEMAN, F. D., *Philosophical Dimensions of Privacy an Anthology*, Cambridge University Press, 1984.

#### ARTICLES

##### CANADIENS

- BAHAMIN, P., "La génétique et la protection de la vie privée: confrontation de la législation québécoise au concept du droit à la vie privée", (1995) 55 *R. du B.* 203.
- BÉCHARD, D., "L'exclusion de la preuve au civil selon l'article 2858 C.c.Q.", publié dans le *Congrès annuel du Barreau du Québec*, 1995, Services de la formation permanente du Barreau du Québec, pages 643 à 691.
- BENYEKHLEF, K., "Les dimensions constitutionnelles du droit à la vie privée", dans *Droit du public à l'information et vie privée: deux droits irréconciliables?*, Actes du colloque tenu à Montréal les 9 et 10 mai 1991, Éditions Thémis, 1992, pages 17 à 43.
- BENYEKHLEF, K., "Réflexions sur la légalité des tests de dépistage de drogues dans l'emploi" (1988) 48 *R. du B.* 315.
- BENYEKHLEF, K., *La protection de la vie privée dans les échanges internationaux d'informations*, Éditions Thémis, 1992, pages 9 à 61.



- BICH, M.F., "Le contrat de travail" dans *La réforme du Code civil*, Presses de l'Université Laval, 1993.
- BOLDUC, Y., "Les droits à la dignité, au respect de la vie privée et à la jouissance de ses biens", dans *Développements récents en droit administratif (1993)*, Éditions Yvon Blais, pages 91 à 105.
- BRIÈRE, J.Y. et J.P. VILLAGI, *Le Code civil du Québec et les lois du travail*, Publications C.C.H.-F.M., 1994.
- BRIÈRE, Jean-Yves, "Un arbitre de griefs est-il tenu d'appliquer l'article 2858 du Code civil du Québec", *Travail-actualité*, juin 1995.
- BRISSON, J.M., "L'admissibilité d'une preuve obtenue en violation de la Charte des droits et libertés de la personne", (1989) 49 *R. du B.* 607.
- BRUN, H., "Libertés d'expression et de presse: droit à la dignité, l'honneur, la réputation et la vie privée", (1992) 23 *R.G.D.* 449.
- COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE, *Surveillance par caméra vidéo des lieux de travail: compatibilité avec la Charte*, texte de Me Daniel Carpentier, conseiller juridique à la direction de la recherche, août 1995.
- DUPONT, R. et L. LESAGE, "Le droit au respect de la vie privée en milieu de travail: impacts du Code civil du Québec et de la Loi 68", *Congrès annuel du Barreau du Québec*, 1995, Services de la formation permanente du Barreau du Québec, pages 941 à 973.
- DUTIL, Julie, *Développements récents en santé et sécurité*, Formation permanente du Barreau du Québec, 1995, Les Éditions Yvon Blais, page 109.
- DUTIL, Julie, *Preuve en matière de santé et sécurité au travail: Perspectives nouvelles, développements récents en droit de la santé et sécurité du travail*, 1996, Les Éditions Yvon Blais, page 109.

- GAGNON, R. P., "L'impact des droits et libertés de la personne en matière de discipline et de renvoi", dans *Développements récents en droit du travail* (1993), Éditions Yvon Blais, pages 87 à 101.
- GINSBERG, Howard S., "Insurance - Life insurance - Insurers right of access to insureds' medical records", 1994, 73, *Canadian Bar Review*, page 77, à la page 82.
- GLENN, H. P., "Le droit au respect de la vie privée empêche-t-il la preuve en matière civile par enregistrement clandestin?", (1980) vol. 40 *R. du B.* 827.
- GLENN, H.P., "Le droit au respect de la vie privée, (1979) vol. 39 *R. du B.* 879.
- LABERGE, A., "Vie privée et réputation: similitudes ou différences", *Repères*, juin 1995, volume 3, numéro 6.
- LAPERRIÈRE, R. et KEAL, N., "Le droit des travailleurs au respect de leur vie privée", 1994, 35, *C. de D.* 709.
- "Le respect de la vie privée dans l'entreprise: de l'affirmation à l'exercice d'un droit", *Les journaux Maximilien Caron* 1995, Éditions Thémis, 204 pages (textes réunis par André Poupart).
- MOLINARI, P. A. et TRUDEL, P., "Le droit au respect de l'honneur, de la réputation et de la vie privée: Aspects généraux et applications", rapporté dans *Application des chartes des droits et libertés en matière civile*, Éditions Yvon Blais Inc., Formation permanente du Barreau du Québec, 1998, pages 197 à 231.
- MOREL, A., "L'originalité de la Charte québécoise en péril" dans *Développements récents en droit administratif* (1993), Éditions Yvon Blais, pages 65, 71.
- OUELLET, M. Livre premier, *La réforme du Code civil, Personnes, successions, biens*, Les Presses de l'Université Laval, 1993.

- PARENT, D., "Reconnaissance et limites du droit à la vie privée", dans *Développements récents en droit administratif (1994)*, Éditions Yvon Blais, pages 230 et 231.
- PATENAUDE, P., "La zone de protection accordée à l'intimité au Canada", (1977) 8. *R.D.U.S.* 119.
- PIGEON, Louis-Philippe, "Rédaction et interprétation des lois, Québec", Les publications du Québec, 3e édition, 1986, page 65.
- POLLACK, G. J., "The Confidentiality of Employment Records in Quebec", (1982) vol. 42 *R. du B.* 125.
- RANKIN, M., "Privacy & Technology: A Canadian Perspective", *Alberta Law Review*, Vol. XXII, no. 3, pages 323 à 347.
- TREMBLAY, B., "Les examens médicaux reliés à l'emploi: limites imposées par la Charte des droits et libertés de la personne au droit de gérance des commissions scolaires", dans *Développements récents en droit scolaire (1994)*, Éditions Yvon Blais, pages 129 à 195.
- TRUDEL, P., *Droit du public à l'information et vie privée: deux droits irréconciliables?*, Actes du colloque tenu à Montréal les 9 et 10 mai 1991, Éditions Thémis, 1992.

## ÉTRANGERS

- BENN, S.I., "The Protection and Limitation of Privacy", T(1968) 52 *Australian Law Journal*, 601.
- BURNS, P., "The Law and Privacy: The Canadian Experience", [1976] *R. du B. can.* 1.



- COLOMBO, J. G., "The Right to Privacy in Verbal Communication: The Legality of Unauthorised Participant Recording", (1990) 35 *McGill Law Journal*.
- FRIED, C., "Privacy", *Yale Law Journal*, Vol. 77, 475 à 493.
- PARKER, R. B., "A Definition of Privacy", (1974) 27 *Rutgers Law Review*, 275.
- PENNOCK, J. R. et J.W. CHAPMAN, *Privacy*, 1971, New York, Atherton Press.
- PROSSER, W. L., "Privacy", (1960) 48 *California Law Review*, 383.
- WARREN, E.A. et Brandeis, L., "The Right to Privacy", [1890] *Harv. L.R.* 193.